

STUDIORUM
CANARIENSIVM
INSTITVTVM



REG. SANCTI
FERDINANDI
VNIERSITATIS



RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS
AGUAS EN CANARIAS

INSTITUTO DE
ESTUDIOS ARIOS



LA LAGUNA - TENERIFE

CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS
INSTITUTO DE ESTUDIOS CANARIOS
EN LA UNIVERSIDAD DE LA LAGUNA

MONOGRAFÍAS

SECCIÓN III: CIENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

VOLUMEN XVI (1.º DE LA SEC. III)

PUBLICACIÓN ENCOMENDADA AL INSTITUTO POR EL
EXCMO. CABILDO INSULAR DE TENERIFE

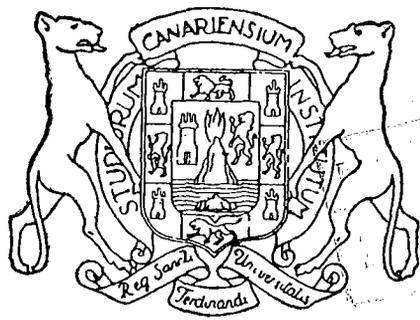
351.778.3(649)

E.S.R. 87

MARCOS GUIMERA PERAZA
NOTARIO

Fondo Elias Serra Rafols.

RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS AGUAS EN CANARIAS



R. 2203

LA LAGUNA DE TENERIFE
1960

Copyright by
INSTITUTO DE ESTUDIOS CANARIOS
La Laguna, 1960

Goya Artes Gráficas :: Doctor Allart, 26-32 :: (Depósito Legal TF.167)

*A JUAN B. VALLET DE GOYTISOLO,
de quién hace años partiera el primer
estimulo.*



INTRODUCCIÓN

El tema de las aguas es de permanente actualidad. Como demostración basta citar el cuestionario redactado por el Instituto de Estudios Políticos —y difundido en Tenerife por el Cabildo Insular— para la reforma de la vieja ley de aguas de 1879, venerable en más de un sentido. Si bien es de notar que tal proyecto tiene más importancia para las aguas públicas que para las privadas, que son las de verdadera trascendencia en Canarias, es claro el interés que nuestra región tiene en que se recojan sus peculiaridades.

*En efecto, en las islas Canarias el agua goza de una extraordinaria importancia. Puede afirmarse que en el clásico aforismo *accessorius sequitur principalis*, el agua es lo principal, la tierra lo accesorio. A su reconocida escasez, se une su absoluta necesidad para los llamados cultivos especiales, principalmente plátanos y tomates, únicos verdaderamente remuneradores. La tierra, aún siendo como es de primerísima calidad, nada puede dar sin el agua fertilizadora.*

Esta trascendencia ha sido destacada —y la cito por todas las disposiciones— en el preámbulo de la importante Ley de 27 diciembre 1956, reguladora de los heredamientos y comunidades de aguas en el archipiélago canario.

Es, además, un tema sugestivo para el geógrafo, para el ingeniero, para el economista, para el historiador.

En Canarias hay aguas privadas, las más importantes. También hay aguas públicas, pero menos. Unas son superficiales, otras subterráneas. Algunas se alumbran por medio de pozos, otras por medio de galerías. Las públicas suelen ser pluviales. Pues bien: se estudiarán en tres grandes grupos. En primer lugar, los Heredamientos seculares, titulares de las aguas de nacientes o manantiales. En segundo término, las Comunidades que hemos denominado modernas, titulares de las aguas subterráneas, alumbradas generalmente en Gran Canaria por medio de pozos, mediante galerías en Tenerife. Y al lado de ambas, que son aguas esencialmente privadas, las Comunidades de regantes oficiales, titulares de las escasas aguas públicas, pluviales y por tanto discontinuas, que existen en las islas, y que han sido adquiridas bien por concesión, bien por usucapión.

Luego, para completar el trabajo, estudiaré los antecedentes y caracteres de la Ley de 27 diciembre 1956, y los problemas jurídicos que aún persisten después de su entrada en vigor.

* * *

El presente trabajo consta, pues, de dos grandes partes. La primera, que he llamado «La evolución del régimen jurídico de las aguas en Canarias», está formada sustancialmente por el texto de una conferencia que hube de pronunciar en la Real Sociedad Económica de Amigos del País de Tenerife (La Laguna), el 7 de junio de este año. Conste aquí mi gratitud a su Junta Rectorá, y especialmente a su Presidente Don José Zamorano Lomelino, por la atención que entonces tuvo para conmigo y la gentileza que ahora manifiesta autorizando esta edición independiente de mi trabajo. Para llevar a cabo el estudio de esta primera parte, ha sido forzoso internarme en el

terreno de la historia, labor difícil y expuesta siendo «Cito dama suficientemente exigente incluso para el especialista profesional», como ha dicho Parker. Pero tarea necesaria también, porque como ha hecho ver un prestigioso tratadista de aguas, Latour Brotons, «los antecedentes históricos no son, en este caso, historia del Derecho, sino derecho positivo». Y siendo notario en ejercicio, a esa labor de investigación marché con criterio y métodos que yo llamaría propiamente notariales, rehuyendo el calificativo de notariescos con que Unamuno primero y Lain después han estimado ciertas formas de pensamiento y de trabajo.

La segunda parte trata de la ley de 27 de diciembre de 1956 y de los problemas que su aplicación práctica ha suscitado, en estos años que lleva de vigencia. Y toma su contenido primordial de otra conferencia que pronuncié en el Colegio Notarial de Las Palmas, el 9 de febrero de este mismo año, bajo el título «La Ley de aguas en Canarias». El entuslasta Decano, mi buen amigo y compañero —lo fué de oposiciones y de residencia— José María Bloch Rodríguez, me encargó el tema de ella, dentro de un cursillo que organizó en el Colegio. Para el mejor desarrollo de la tarea encomendada, realicé una labor de taracea —que es tarea pesada pero sin mérito, apoyada forzosamente en el andamiaje de la erudición— temiendo por base la encuesta circulada por el Decanato entre los notarios del territorio, acerca de las cuestiones con que se hubieran visto enfrentados al adaptar Heredamientos y Comunidades a la ley de 1956, o al constituir estas últimas ex novo, ya con arreglo a ella. O sea, la eterna incógnita que supone la adecuación de una ley a la realidad, a la organización de una materia, en este caso la de las aguas en las islas. La encuesta se realizó en el mes de julio de 1959 y, gracias a ella, se pudo contar con buen número de datos vivos y actuales sobre la pro-

blemática de la ley. No es necesario decir que ha quedado a salvo el secreto del protocolo y el secreto profesional del notario.

* * *

El Instituto de Estudios Canarios, al que pertenezco como miembro numerario desde el 31 de Octubre de 1953, me comunica ahora, por medio de su Director, mi buen amigo y competente tratadista de aguas Don Tomás Cruz García, haberme designado de su seno para llenar el encargo que le ha encomendado, a su vez, el Excmo. Cabildo Insular de Tenerife, de publicar un trabajo sobre Heredamientos y Comunidades de aguas.

Creo que el motivo de mi nombramiento, entonces, estuvo en haber dedicado unos trabajos al tema de las aguas en Canarias; y, ahora, la elección recae en mí por análogas razones. El estudio que sigue estimo que tiene encaje en una de las secciones que constituyen el Instituto y se halla dentro de su campo de actividades. Yo, por mi parte, cumplo con ofrecer —con las debidas licencias, eso sí— el texto refundido de aquellas dos conferencias, ampliado en algún punto, suprimidos ciertos extremos de circunstancias y con un breve Apéndice de documentos interesantes, inéditos o publicados en lugares de difícil acceso. Es todo cuanto, de momento, puedo dar.

Quizá el título de la publicación exprese más de lo que el trabajo encierra. Hay otros aspectos del régimen jurídico de las aguas en Canarias, que sea, por falta de tiempo o de competencia, no me ha sido posible tocar ni siquiera de pasada.

Y termino con la esperanza de que esta modesta aportación sirva, como quería Don Marcelino Menéndez Pelayo, en su amor a la patria, «para satisfacer la deuda sagrada que al nacer contrajo todo hombre con el suelo que le dió cuna: la de emplear en su servicio la mejor porción de su obra».

M. G. P.

Santa Cruz de Tenerife, Julio de 1960.

HEREDAMIENTOS O HEREDADES

TRÁTASE de las instituciones surgidas en Canarias a raíz de su conquista a fines del siglo XV, concretamente en sus tres islas mayores, las llamadas realengas: Gran Canaria, La Palma y Tenerife. Cedidas por Diego García de Herrera e Inés Peraza a los Reyes Católicos, mediante escritura otorgada en Sevilla ante el escribano Bartolomé Sánchez de Porras el 15 octubre 1477, se hallaban sin conquistar, pobladas por sus aborígenes. Bajo el reinado de la insigne pareja se emprende y termina su incorporación a la Corona de Castilla, período que comprende poco menos de veinte años: Gran Canaria fué conquistada en 1483, La Palma en 1493 y Tenerife en 1496.

Es de destacar que, paralelamente con los Heredamientos, surgieron en Canarias los importantes ingenios de azúcar. Fué el de la caña el primer cultivo de las islas, y los conquistadores, al principio, condicionaron los repartos de tierras y aguas a la construcción de ingenios, necesitados por igual de tierra para plantar la caña y de mucha agua para regarla, sin contar la que se precisaba para mover los molinos del ingenio, cuando no eran de tracción animal. Andando el tiempo,

en cambio, se invirtió la relación, dando menos reparto para caña que para viña, llegando a prohibirse su plantación y cultivo. Pero puede decirse que en un comienzo los repartimientos de tierras y aguas dieron lugar al nacimiento de los grandes heredamientos y éstos al de los importantes ingenios de azúcar.

1) Gran Canaria:

Comenzó su conquista en 1478 y terminó el 29 abril 1483 —día de San Pedro de Verona, Mártir— según Viera y los más autorizados tratadistas.¹

Don Fernando y Doña Isabel, aún sin terminar la conquista, dieron a su Gobernador PEDRO DE VERA la *Real Cédula de 4 Febrero de 1480*, fechada en Toledo, por la cual le autorizaban para repartir tierras y aguas entre los que hubieran contribuido a la conquista de la isla.² Tales repartimientos fueron confirmados por otra *Real Cédula de 20 de Enero de 1487*.³ Y posteriormente se dictaron otras muchas Reales provisiones relativas a repartos, en los años 1492, 1495,

¹ JOSEPH DE VIERA Y CLAVIJO, *Noticias de la Historia General de las Islas de Canaria*, tomo 2.º, Madrid 1773, pág. 97. PEDRO AGUSTÍN DEL CASTILLO y JOSÉ RODRÍGUEZ MOURE la remiten a un año más tarde, el mismo día de 1484 (Ver EMILIO HARDESSON PIZARROSO, *Las fechas de Conquista de las Canarias Mayores*, Revista de Historia, n.º 75, julio-septiembre 1946, pág. 277). BUENAVENTURA BONNET REVERÓN da como fecha la de 29 julio 1484 (*La Conquista de Gran Canaria*, misma Revista, n.º 100, pág. 308).

² Su verdadera fecha es esa de 1480, y no la de 1484, como por error asegura FR. J. DE ABREU Y GALINDO en su *Historia de la Conquista de las Siete Islas de Canarias*, Goya Ediciones, Santa Cruz de Tenerife, 1955, con notas de ALEJANDRO CIORANESCU, págs. 238, nota 18 y pág. 280.

Insertamos dicha Cédula en el *Apéndice, documento número 1*.

³ La copiamos bajo el número 2 en el *Apéndice documental* citado.

1498, 1502, 1503, etc., cuya cita haría fatigosa esta exposición.⁴ Pero son de mencionar las Ordenanzas de la Audiencia, formadas por el Lcdo. FRANCISCO RUIZ DE MELGAREJO a mediados del siglo XVI,⁵ que crearon los Alcaldes de Aguas en número de dos para toda localidad donde hubiera acequias y heredamientos, por término de seis meses, «los cuales serán puestos por el Cabildo e Regimiento desta Isla», con el cometido de presidentes de los heredamientos. Estos cargos fueron suprimidos en 1835, pasando sus funciones a los Alcaldes constitucionales. Más tarde, en 1868, cesan los Alcaldes en la presidencia de las Heredades, y desde entonces nombran éstas a sus Presidentes.

Es curiosa una fuente, escasamente utilizada, que nos revela el número de los Heredamientos en Canarias, con expresión de su caudal, hacia mediados del siglo pasado: nos referimos al trabajo —aún inédito— del DOCTOR DOMINGO

⁴ Fueron entre otras, la Real Cédula de 12 octubre 1492 —el mismo día en que se descubría América— dada en favor de Francisco Maldonado para que repartiera tierras; la Real Cédula de 20 febrero 1495, en favor de D. Alonso Fajardo, con igual fin; otra Real Cédula de 24 febrero 1498 a favor de Lope Sánchez de Valenzuela, para que cumpla las órdenes dadas al Bachiller Fajardo; otra Real Cédula de 4 febrero 1502 «para que el que fuese Gobernador repartiese tierras y heredades a los que habían servido en la conquista de esta Isla», o sea, un auténtico *poder al cargo*; la Real Cédula de 14 mayo 1503, «para que el Gobernador o Juez de Residencia recibiere información sobre qué tierras de secano y de riego quedaban por repartir en esta Ysla», ya que aún restaba mucho sin distribuir; etc.

⁵ Autorizado por Real Cédula dada en Madrid por Don Carlos y Doña Juana el 22 diciembre 1529, las Ordenanzas de la Audiencia fueron formadas por MELGAREJO en 24 de febrero de 1531, y publicadas el 4 de diciembre de dicho año. Tiene todo un título dedicado a los Alcaldes de Aguas, que insertamos en nuestro *Apéndice, documento número 3*.

DÉNIZ Y GRECK, titulado «*Resumen histórico-descriptivo de las Islas Canarias*», que se calcula redactado hacia 1840.⁶ En esta importante fuente, se cifran los heredamientos de Gran Canaria en 140, por 8 en Tenerife, 2 en La Palma y 4 en La Gomera.

Como antes apuntamos, cuenta Nichols⁷ que hacia mediados del siglo XVI existían en Gran Canaria hasta doce ingenios azucareros, y que pese a la postración que sufría el cultivo del azúcar, aún se conservaban siete u ocho ingenios a fines de ese siglo. Todavía hay en Gran Canaria pueblos, como El Ingenio, y lugares, como El Trapiche (Aruacas), que recuerdan la importancia de tan activa industria. Pedro de Vera estableció el más antiguo, movido por agua en la margen derecha del barranco de Guinguada; y casi frontero a él estaba el de Alonso Jaimes, su Alférez mayor, movido por caballerías.

Veamos ahora rápidamente las principales heredades de esa isla.

A) *Heredamientos de Las Palmas:*

⁶ El manuscrito en dos volúmenes es hoy propiedad de nuestro buen amigo el letrado JOSE MIGUEL ALZOLA, en cuyo despacho de la calle de la Peregrina, en Las Palmas, hemos podido consultarlo. Según datos que aporta JOSE MARÍA PINTO DE LA ROSA (*Canarias Prehispánica y Africa Occidental Española*, C. S. I. C., Instituto de Estudios Africanos, Madrid, 1954, pág. 191, nota 276), el Dr. Déniz nació en Las Palmas en la primera década del siglo XIX y falleció en 1877, cuando frisaba en los setenta años. Sus aficiones le llevaron a los estudios históricos y literarios. Escribió varias obras y fué entusiasta colaborador de la Real Sociedad Económica de Amigos del País de Gran Canaria.

⁷ Véase ENRIQUE MARCO DORTA, *Descripción de Canarias hecha en virtud de mandato de S. M. por un tío del Licenciado Valcárcel*, Revista de Historia, La Laguna, n.º 63, 1943, pág. 19.

Sólo vamos a nombrar algunos de los Heredamientos existentes en la actualidad. Así, son de citar el *Heredamiento de Vegueta o de San José*; la *Heredad de Triana*; el *Heredamiento de la Fuente de los Morales o de Morales*, también llamado Acequia del Rey; *Heredamiento del Dragonal y Tamaraceite*, antigua Heredad de San Lorenzo; *Heredad de Bucio*; el *Heredamiento de Bribiesca, Bribiesca, Barbiesca o Bibiezca*. Todos ellos han resultado afectados por la *sentencia del Tribunal Supremo de 31 enero 1959*, que no dá lugar al recurso de casación entablado contra la sentencia de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas de 16 julio 1955. En dichas resoluciones se sienta la doctrina de que carecen de personalidad jurídica estas heredades y la entidad en que se agrupan, *Junta Permanente de las Heredades de Las Palmas y Dragonal*. El Supremo se basa ya en la ley de 1956, como dato que le permite afirmar la carencia de personalidad, y en la conocida sentencia del propio alto Tribunal de 5 julio 1913, que negó personalidad al Heredamiento de San Bartolomé de Tirajana. Fueron ponentes en la Audiencia, Don Pedro de Benito y Blasco; en el Supremo, Don Pablo Murga y Castro.⁸

Otros heredamientos dignos de nombre son la *Heredad de Satautejo* y la *Higuera, Higuera o Fuente de la Higuera y Angostura*, matriz el segundo de los de *Bucio y Bribiesca*,⁹ y sobre todo, la *Heredad de aguas de Arucas y Firgas*,

⁸ Puede verse un comentario breve a la sentencia de la Audiencia de 1955, obra de nuestro buen amigo y compañero MIGUEL DÍAZ REIXA, en la *Revista General de Derecho*, año 1956, pág. 262.

⁹ Debieron de formar inicialmente dos heredamientos: el de Satautejo y el de la Angostura. MILLARES («Colección...», Relación histórica de la azada, I-C-16, folio 147) dice que en 1545 eran ya un sólo heredamiento. Del de Satautejo hay noticias desde 1511 o 1512. Es muy interesante el escrito del

que siempre conservó su forma típica, que es el prototipo de los heredamientos y que recientemente se adaptó a la ley de aguas canaria. De *el más representativo* fué calificado por LEBRÚN DE NANA.¹⁰ Data el heredamiento, al menos, de una Real Provisión de 31 agosto 1505; agrupa más de setecientos herederos; y tiene su cauce principal en el hermoso Barranco de la Virgen, que recorrimos a pie o en caballería varias veces, desde el Caidero de los Navarro hasta la Casa de la Heredad, y viceversa, en las dos ocasiones en que, siendo notario de Las Palmas y estando vacante la Notaría de Arucas, nos correspondió la sustitución (años de 1947 y 1953).¹¹

B) *Heredamientos de Telde:*

Entre ellos, el *Heredamiento de la Acequia Real de Agua-tona* en el Ingenio; las *Heredades de Santa María y Los Parrales*, de Agüimes;¹² y la *Heredad de San Bartolomé de Tirajana*,

Fiscal ZUAZNAVAR, en la demanda entablada por los vecinos de San Mateo y Madroñal contra el heredamiento de Satautejo, que nosotros insertamos en el *Apéndice, documento número 4.*

¹⁰ Artículo publicado en el diario *Falange* de Las Palmas de Gran Canaria, el 4 febrero 1958, dedicado a la memoria de Don Juan Ponce Castellano, presidente que fué durante veinte años de la Heredad. Es un artículo vibrante, polémico, en el que se transparenta el estilo inconfundible de su autor, cuya reserva respetamos.

¹¹ Debo muchos datos relativos a la vida de la Heredad a la amabilidad de DON TEODORO ROSALES QUEVEDO, que fué Secretario de ella, autor de un trabajo aún inédito titulado *Apuntes históricos de la Heredad de Arucas y Firgas*, cuya copia me ha facilitado.

¹² Sobre estas heredades puede verse el trabajo del que fué gran abogado y político canario DON JOSÉ MESA Y LÓPEZ, titulado *Alegación en derecho de los pleitos acumulados seguidos entre las Heredades de aguas de la Villa de Agüimes y la Heredad del Carrizal*, abril, 1915.

También puede verse la sentencia de la Sala 3.^a de 9 noviembre 1953, sobre distancia en los alumbramientos de aguas.

directamente afectada por la declaración de la *sentencia del Tribunal Supremo de 5 julio 1913*, que le negó personalidad jurídica por «carecer de estatutos en legal forma que regulen su existencia». Sostuvo esta tesis el ilustre político conservador y abogado canario Don Leopoldo Matos Massieu, y fué ponente Don Julián González Tamayo. Al mismo Heredamiento vuelve a referirse la *sentencia de la Sala de lo Civil de la Audiencia territorial de Las Palmas de 18 marzo 1959, n.º 35*.

C) *Heredamientos de Guía:*

Entre éstos, la *Heredad del Palmital*; el *Heredamiento del Agazal o Lagaçal*, en Gáldar, sobre el que hay una *Real Cédula de Felipe II, dada en Madrid el 14 diciembre 1579*;¹³ el *Heredamiento de Anzofé (Gáldar)*, del que se ocupó la importante *Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 24 de marzo 1922*; el *Heredamiento del Sao (Agaete)*; etc.

2) La Palma:

Dió comienzo y fin su conquista en 1493. Así lo estiman la mayoría de los historiadores, frente a ZUAZNAVAR,¹⁴ que da

¹³ Esta es su verdadera fecha, y no la de septiembre como pone por error ANTONIO DORESTE, en su *Índice* publicado en la revista «*El Museo Canario*» mayo-agosto 1934, año II, n.º 3, pág. 75, n.º 126. Puede verse el texto de la Cédula en nuestro *Apéndice, documento n.º 5*.

Debo la copia de esta Real Cédula y una ayuda inestimable en la labor en el *Museo* a la amabilidad y competencia de la señorita AURINA RODRÍGUEZ GALINDO, Doctora encargada de la Biblioteca-Archivo de la citada entidad.

¹⁴ JOSÉ MARÍA DE ZUAZNAVAR Y FRANCIA, *Compendio de Historia de Canarias*, 1816, publicado en la Revista «*El Museo Canario*», año V, núm. 11, julio-septiembre 1944, págs. 107 y 108.

la fecha de 1490; VIERA Y CLAVIJO,¹⁵ que la coloca en mayo de 1492; y ABREU Y GALINDO,¹⁶ que fija la de 3 de mayo de 1491, habiendo desembarcado en 29 septiembre 1490.

Los Reyes Católicos otorgaron a ALONSO FERNÁNDEZ DE LUGO una *Real Cédula dada en Burgos el 15 de Noviembre de 1496*, facultándole para repartir tierras y heredamientos en la isla de San Miguel de La Palma.¹⁷

El DR. DÉNIZ menciona dos heredamientos en La Palma: el de Tazacorte, «formado por una buena gruesa de agua, pero que por salir baja no se aprovecha suficientemente»; y el de Sauces, «que tiene un regular aprovechamiento».

Allí también hubo hasta tres ingenios: en los Sauces, en Arguál y en Tazacorte.

Hemos de volver sobre aquellos dos interesantes heredamientos de esta isla, al tratar de las Comunidades de regantes, pues en cierto momento adoptaron tal configuración.

3) Tenerife:

Se comenzó la conquista de esta isla a primeros de mayo de 1494, y se concluyó en la primavera de 1496. Así puede afirmarse hoy, pese a que VIERA difiere (comienzo 10 mayo

¹⁵ VIERA, *Noticias...* citada, tomo 2.º, pág. 158.

¹⁶ ABREU, *Historia...* citada, pags. 284 y 287.

¹⁷ ANTONIO RUMEU DE ARMAS, en sus numerosos trabajos, nos da noticias de interés para los heredamientos e ingenios. Citaremos por todos su obra *Alonso de Lugo en la Corte de los Reyes Católicos 1496-1497*, donde inserta el texto de la Real Cédula aludida anteriormente, hasta entonces inédita, hallada por el autor en el Archivo de Simancas (C. S. I. C., Patronato Marcelino Menéndez Pelayo. Biblioteca Reyes Católicos, sin fecha, pág. 132, y su Apéndice documento VI, pág. 197).

1493, fin 29 septiembre 1496);¹⁸ ABREU (comienzo 3 marzo 1493, fin 25 diciembre 1494);¹⁹ y CIORANESCU (fin en 1495).²⁰

Para los Repartimientos, los Reyes Católicos dieron a ALONSO DE LUGO una *Real Cédula fechada también en Burgos el 5 noviembre 1496*.²¹ Estos repartimientos de tierras y aguas se reformaron más tarde por el Lcdo. ORTIZ DE ZARATE, en 1506.²² Las datas del Adelantado a sí mismo fue-

¹⁸ VIERA, *Noticias...* citada, tomo 2.º, págs. 158 y 199.

¹⁹ ABREU, *Historia...*, citada, págs. 316 y 321.

²⁰ ALEJANDRO CIORANESCU, *Documentos del Archivo Notarial de Sevilla referentes a Canarias*, Revista de Historia, n.º 109-112, 1955, pág. 172.

Puede verse también sobre esta materia LEOPOLDO DE LA ROSA OLIVERA, *Comienzo y fin de la campaña de Lugo en Tenerife 1494-1496*, misma Revista, n.º 75, 1946, pág. 279.

²¹ Dedicada a esta Real Cédula unas interesantes líneas RUMEU DE ARMAS (*Alonso de Lugo...* citado, pág. 131) y publica el texto de dicha Real Provisión en el Apéndice, (documento III, pág. 191). Allí hace constar que esa Cédula ya había sido publicada por NÚÑEZ DE LA PEÑA y en la obra de LEOPOLDO DE LA ROSA y ELÍAS SERRA, «*El Adelantado D. Alonso de Lugo y su Residencia por Lope de Sosa*», *Fontes Rerum Canariarum*, tomo III, C. S. I. C., Instituto de Estudios Canarios, La Laguna, 1949.

²² Puede verse estudiado este extremo en la obra de ELÍAS SERRA y LEOPOLDO DE LA ROSA, introducción a la *Reformación de Repartimiento de Tenerife en 1506 y Colección de documentos sobre el Adelantado y su gobierno*, Fascículo VI de *Fontes Rerum Canariarum*, Instituto de Estudios Canarios, Santa Cruz de Tenerife, 1954, especialmente el proceso de reformación, págs. 1 a 146.

Don Elías Serra fué nuestro profesor en el curso Universitario 1934-1935, y en él nos dió las primeras nociones serias de historia de Canarias, como formando parte de la asignatura de Historia de España, del preparatorio de la licenciatura de Derecho. Ello fué en la vieja Universidad de San Fernando, de La Laguna, en el edificio de la calle de San Agustín, felizmente salvado para la cultura. Del propio SERRA RAFOLS puede verse *Las Datas de Tenerife*, Actas y Memorias de la Sociedad Española de Antropología, Etnografía y Prehistoria, tomo XIX, cuadernos 1-4, Madrid 1944, pág. 52 y sigs. Y *Las Datas del Adelantado*, Revista de Historia Canaria, n.º 117-118, enero junto 1957, pág. 76.

ron confirmadas por el Rey Don Fernando y por Doña Juana en 26 febrero 1506.²³ Es curioso que el documento que recibían los donatarios de los repartos se llamaba Albalá de data, y que esta denominación, la de *albalá*, como referida a documento privado, casi siempre de venta, perdura en el sur de Tenerife, mientras que en el norte de la isla difícilmente se conoce el nombre y menos aún su significado.

En Tenerife hubo también numerosos ingenios, allí donde hubo heredamientos. Veamos algunos de estos.

A) El *Heredamiento de aguas de La Orotava, de Taoro o de Tahoro*; nació en el reparto hecho el 10 octubre 1501, correspondiente a los nacientes de Aguamansa, llamados el Río de La Orotava o nacientes de La Dula. Se le ha llamado también *Acequia*. Hoy se halla integrado con otras comunidades en la Federación de Regantes de La Orotava (FRO). Sus Ordenanzas, que datan de 27 mayo 1507, fueron formadas en Santa Cruz de Tenerife por el Adelantado y Regidores ante el escribano Sebastián Páez, y fueron reproducidas en La Laguna por el segundo Adelantado y Regidores el día 20 (ó 28) de junio 1527.²⁴ Las últimas ordenanzas conocidas fueron

²³ Inserta también en la publicación *Fontes...* VI, ya citada, Apéndice, pág. 239.

²⁴ Puede verse JOSÉ PERAZA DE AYALA, *Las antiguas ordenanzas de la Isla de Tenerife*, La Laguna, Instituto de Estudios Canarios, año 1935, pág. 44; y título X, pág. 52 y sigs. Un comentario a estas Ordenanzas en MANUEL DE OSSUNA Y VAN DEN HEEDÉ, *El regionalismo en las Islas Canarias*, tomo 1.º Santa Cruz de Tenerife, A. J. Benítez 1904, pág. 155. Por cierto que este último autor da como fecha de las Ordenanzas de La Orotava la de 7 de mayo de 1507, en lugar del día 27 que hemos recogido nosotros.

En esas Ordenanzas se previene que el nombramiento de Alcaldes de Aguas sea por elección entre y por los herederos de dichos heredamientos, por un año y con juramento ante el Alcalde Ordinario. Pero nota CIORA-

aprobadas el 13 septiembre 1859. Se compone de ciento setenta y cuatro *días, dulas o participaciones*, con más de doscientos cincuenta partícipes.

B) El *Heredamiento de aguas de Icod, Icode o Benicodem*. Es conocido también con el nombre de *Dula* y con el de *Comunidad de Adulados*. Las últimas datas a él referentes son de 1546. Sus más recientes Ordenanzas o Estatutos fueron redactados en 1945, y el número de sus partícipes o adulados es el de ochenta y cuatro.

C) El *Heredamiento de Añavingo* (Arafo), que aparece ya en una escritura de donación ante el escribano ANTONIO DE VALLEJO, de fecha 31 julio 1509. El Dr. DÉNIZ lo cita, llamándolo «Aguas de Añavingo». Tiene inscritas horas de agua de sus nacientes, por información posesoria. Esta heredad ha adaptado sus estatutos a la ley de 1956, y era su último Reglamento e aprobado en Junta General de 2 diciembre 1928.

D) La *Heredad de aguas de Adeje*. Sus aguas nacen en el barranco del Infierno, donde dicen «Abinque».²⁵

E) El *Heredamiento de la Hacienda de los Príncipes* (Realejo Bajo). Tuvo su origen en una *data fechada en Burgos el 3 diciembre 1496*, del *Campo del Rey o Campo del Gran Rey*, con su anejo el *Traslatadere*.²⁶ Los Reyes Católicos le

NESCU (comunicación personal) que en el Heredamiento de La Orotava es el Cabildo de Tenerife, desde el siglo XVI, el que nombra al Alcalde de Aguas, o sea, al igual que venía prevenido en las Ordenanzas de Melgarejo. Ello supone, pues, una excepción en lo regulado para toda la isla de Tenerife.

²⁵ Hay una data interesante del Archivo de la Casa Fuerte de los Ponte o Aponte, de Adeje, transcrita por SERGIO F. BONNET SUÁREZ en *Revista de Historia*, núms. 98-99, año 1952, pág. 264.

²⁶ La inserta RUMEU, en su *Alonso de Lugo ..*, citado, Apéndice, documento número IX, pág. 207.

confirmaron los repartos por la Real Cédula de 26 febrero 1506, ya estudiada. Sus actuales Estatutos lo llaman «Comunidad de aguas del Heredamiento de Los Príncipes». Sobre este Heredamiento ha escrito un folleto interesante GUILLERMO CAMACHO PÉREZ GALDÓS.²⁷

F) El *Heredamiento de Güítmar*. Nació en la data de 25 (ó 27) febrero de 1500, otorgada por Don Alonso de Lugo a los hermanos Juan Felipe y Blasino Inglasco, naturales de Piombino, llamados también Romanos.

G) Los *Heredamientos de Garachico y Daute*. Este último quedó vinculado a la familia de los Interián, también llamados en los documentos Italián. Quedó luego confirmado por la Real Cédula de 25 de febrero 1506, ya aludida.

H) Y el *Heredamiento de Abona o de Chasna*, de la familia de Pedro Soler, que arranca de datas hechas por el Adelantado en 1504.²⁸

4) La Gomera:

El Dr. DÉNIZ habla de los heredamientos de la Villa, Valle-Hermoso, Lojera y Angulo. Dice que el de *Angulo* es el más importante, pero que el de Vallehermoso se aprovecha mejor, por lo fértil de los terrenos donde se distribuye, circunstancia que hace más importante este punto que el de la Villa misma. Mas lo cierto es que hoy no hemos podido hallar

²⁷ Titulado *La Hacienda de los Príncipes* C. S. I. C., Instituto de Estudios Canarios, La Laguna de Tenerife 1943. Allí se reseña la aprobación de la fundación del Mayorazgo, hecha por DON ALONSO en La Laguna ante el escribano ANTÓN VALLEJO, el 19 de marzo de 1515 (ver pág. 28).

²⁸ Gran parte de esta información —y otra que no cito por no ser prolijo— la debo a notas facilitadas por el meritisimo investigador profesor CIORANESCU.

supervivencia de ninguno de esos heredamientos. Solamente hemos encontrado dos comunidades de regantes, al parecer en formación, pues no han obtenido la aprobación de la Administración: son las Comunidades de Vallehermoso y Valle Gran Rey. Ya hablaremos luego de ellas.

5) Naturaleza y caracteres de los repartimientos:

A) *Naturaleza:*

A nuestro juicio, se trata de un reparto hecho por los Reyes, por medio de sus apoderados Pedro de Vera o Alonso de Lugo. Es un verdadero apoderamiento, contenido en las Reales Cédulas iniciales, otorgado ante escribano, en favor del Gobernador. Esto permite hablar de repartimientos reales, pues los repartimientos fueron hechos, jurídicamente, por Sus Majestades. De esta manera de pensar es LUIS BENÍTEZ INGLOTT, para quién se trata de una orden real, delegada en los Gobernadores.²⁹

B) *Caracteres:*

a) *Trátase de agua ya alumbrada:*

Los repartos versaron sobre aguas que discurrían por los cauces de los barrancos, y quizá de algún riachuelo. Procedía

²⁹ Conferencia pronunciada en la sociedad El Museo Canario, en 1942 durante el Curso de Enseñanzas Canarias, titulada *Los Heredamientos de aguas*; luego reproducida en el diario *La Provincia*, de la misma ciudad de Las Palmas, los días 10 de junio de 1953 y siguientes. Es esta una de las más importantes fuentes para el estudio de las Heredades.

El propio BENÍTEZ INGLOTT había pronunciado en ese mismo curso otra conferencia, que tituló *El Derecho que nació con la conquista. La Audiencia*, publicada en la Revista El Museo Canario, enero-diciembre 1950, núms. 33-36, pág. 93 y sigs.

esta agua de nacientes o manantiales situados más altos. Esto constituye su diferencia última con las comunidades llamadas modernas, que se constituyeron precisamente para alumbrar agua. Consideraciones muy importantes dedica a este tema el primer tratadista de aguas que conocemos en Canarias: DON FRANCISCO DE LEÓN Y MATOS, en su poco divulgada obra.³⁰ He aquí lo que dice LEÓN Y MATOS:

«La formación fué con toda el agua que vá al mar por los barrancos que eran riachuelos o arroyos perennes, porque todas las aguas, como que no estaban detenidas arriba, bajaban naturalmente a ellos, y no hubo que ir a buscarlas ni encafiarlas para que bajaran, ni se vieron sus nacientes que estaban en los montes y malezas impenetrables, y por eso en lo sucesivo, cuando se repartieron los terrenos altos, se dieron con calidad de secanos, aunque nacía agua en ellos, cuyo libro de repartimiento de sequeros existió en el Ayuntamiento, principiado el año 1517».

Añadiendo que:

«es auténtico el que esos terrenos altos no se empezaron a repartir hasta el año de 1517, y lo fueron con calidad de secanos».

³⁰ Siendo Director de la Sociedad Económica de Amigos del País, publica un trabajo titulado «*Noticias en razón del establecimiento y formación de los Heredamientos que hay en esta Isla y de los Repartimientos de las tierras en que se riegan las aguas; formación de las Ordenanzas Municipales en que se comprehenden las de alcaldes de aguas*», año de 1783.

Figura transcrita en la citada obra de MILLARES, «*Colección...*» a los folios 21 recto a 36 recto, del tomo 6.º

Según apunta AGUSTÍN MILLARES CARLÓ —en su *Ensayo de una Biografía de escritores naturales de las Islas Canarias* (siglos XVI, XVII

O sea, 30 ó 32 años después de la formación de los Heredamientos por Pedro de Vera y 9 años después de la formación y confirmación general de Ortiz de Zárate. Lo mismo estima JUAN HERNÁNDEZ RAMOS.³¹

b) *Trátase de aguas privadas:*

Así lo reconoce hoy el art. 1.º de la ley canaria de 27 diciembre 1956. Para nosotros, esto ha sido siempre así, pues las aguas fueron repartidas por los Reyes junto con las tierras, sin limitación alguna. Eso acerca estas instituciones a las Comunidades modernas, mientras que las separa de las Comunidades de regantes, que versan sobre agua pública. Ha dado una explicación bastante convincente CARLOS LÓPEZ DE HARO, autor de varios trabajos en que se ocupa de las aguas en Canarias.³² Y en la misma línea figuran autores tan

y XVIII), Madrid Tipografía de Archivos, 1932, pág. 329—, León y Matos nació en Las Palmas el 16 octubre 1745 y falleció el 9 agosto 1792.

Dicha obra aparece, también, citada en RAFAEL TORRES CAMPOS, *Carácter de la Conquista y Colonización de las Islas Canarias*, Madrid, 1901, pág. 52 y nota 177.

³¹ *Las Heredades de aguas de Gran Canaria*, Madrid 1954. Es una recopilación de los artículos publicados por este prestigioso Ingeniero Agrónomo en 1951, en la Revista madrileña «Agricultura», con más unos antecedentes histórico-económicos de las Canarias. Es un trabajo interesante, completo y hecho con mucha gracia.

³² El más importante, desde el punto de vista insular, es el artículo titulado «*Heredamientos de aguas*», que fué escrito con motivo de la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 24 marzo 1922, y publicado en la Revista de Derecho Privado, año X, número 110, 15 noviembre 1922, pág. 321.

LÓPEZ DE HARO, Registrador de la propiedad que fué de Guía de Gran Canaria, sirvió en tierras de las islas diez años. Se ocupó del tema de las aguas reiteradas veces. En todos sus trabajos, demostró un interés y un amor

prestigiosos como NICOLÁS DÍAZ-SAAVEDRA Y NAVARRO,³³ SIMÓN BENÍTEZ PADILLA,³⁴ POMPEYO CREHUET JULIÁ³⁵ y otros.

c) *Trátase de agua separada de la tierra:*

Nos parece claro que, inicialmente, el agua fué repartida con la tierra a la que regaba. Las datas rezan de «tierra y

por las cosas de las islas realmente extraordinario, verdaderamente ejemplar. Además del ya citado, es de destacar su «*Tratado de Legislación Hipotecaria*», Madrid, Hijos de Reus, 1918. En su página 953 pueden leerse párrafos tan enaltecedores para Canarias como conveniente de que se conozcan.

«Canarias y Baleares, regiones españolas, pobladas de españoles, más queridas porque las separa el mar del solar patrio, merecen cuantos desvelos y cuidados pongamos en ellas.

«Quien escribe estas líneas, hijo de Castilla, ha vivido muchos años en Canarias y ha pulsado el sentimiento de sus habitantes, tan puro y noble como el de los viejos castellanos, más grande aún y más amante de la Patria, porque en aquellas latitudes la imaginación es febril y perdura como en exaltaciones de la memoria, la colosal grandeza del pueblo español en sus tiempos de hegemonía universal, entonces cuando se conquistaron aquellas islas...»

³³ En su original y bien pensado trabajo «*La heredad de aguas de riego o régimen del inmueble móvil*», que fué publicado en la Revista del Foro Canario, año IV, septiembre-diciembre 1955, págs. 29 y sigs. Ha sido DON NICOLÁS miembro de la Comisión que redactó el Anteproyecto canario de 1953 y de la Ponencia que informó el cuestionario del Ministerio de Justicia, en 1955.

³⁴ Director de la Sección de Vías y Obras del Cabildo Insular de Gran Canaria, es autor de una importante contribución técnica: la *Memoria sobre Obras Hidráulicas* (Las Palmas de Gran Canaria. 1947), donde dedica un capítulo a Regadíos. En prensa ya este trabajo, hemos recibido su segunda edición, ahora titulada *Gran Canaria y sus Obras hidráulicas*, Las Palmas, 1959, donde existen ampliaciones muy interesantes (ver págs. 187 y sigs.).

³⁵ Notario de Santa Cruz de La Palma, en su trabajo «*Sugerencia y glosa a la Ley sobre Comunidades de aguas de 27 de diciembre de 1956*», publi-

agua». En algún momento posterior, al adquirir el agua la enorme importancia que conserva acrecentada, al sustantivarse los Heredamientos con independencia de las tierras a las que fertilizaban, se produjo la absoluta separación de tierra y agua, que aún hoy perdura. El agua podrá regarse en la finca a la que inicialmente había estado adscrita, o en otra de la misma zona, o llevarla fuera de la cuenca correspondiente, y aún venderla, permutarla, arrendarla... Esta independencia constituye una consecuencia del carácter de pleno dominio privado que ostenta el heredero respecto al agua, que determina otra diferencia con las Comunidades de regantes, que por ser de aguas públicas, tienen las mismas adscritas a las tierras o cuenca donde se riegan.

Terminaremos esta parte de nuestro trabajo recordando otra *Real Cédula, dada por Don Fernando, Don Felipe y Doña Juana el 25 de febrero 1506*, por virtud de la cual se prohíbe «la venta de ingenio ni heredamiento a personas poderosas ni de fuera de estas islas».⁸⁶

cado en Anuario de Derecho Civil, tomo X, fascículo IV, octubre-diciembre 1957, pág. 1122.

⁸⁶ La insertamos en nuestro *Apéndice, documento n.º 6*.



II

COMUNIDADES MODERNAS

LAS modernas Comunidades se constituyen para alumbrar agua, bien mediante pozos, como en Gran Canaria, bien mediante galerías, como en Tenerife.

Sus aguas son privadas e independientes de la tierra a la que riegan, caracteres que las asemejan a los antiguos heredamientos, y las distinguen de las comunidades de regantes oficiales. Frente a aquellos, su agua no está alumbrada, sino que tienen por fin precisamente el alumbrarla. Y además no se trata de aguas superficiales, sino de aguas subterráneas que hay que sacar a la luz del subsuelo de la tierra, por medios mecánicos.

Como es sabido, los pozos suelen pasar de doscientos metros de profundidad; son frecuentes las galerías de más de dos mil metros de longitud y hay algunas que rebasan los tres mil metros. Pese a la adscripción que hemos señalado, en Gran Canaria hay galerías construídas a lo largo de los barrancos, para captar sus aguas subálveas, haciéndolas surgir por gravedad, lo que permite entregarlas de modo continuo, sin gastos de elevación; mientras que en Tenerife se encuentran pozos, sobre todo en el sur de la isla.

En Tenerife pueden cifrarse las comunidades existentes en número de más de seiscientas, que suelen agrupar cada una de doscientos a trescientos comuneros. En Gran Canaria puede calcularse el número de pozos en unos mil quinientos, con también muchos interesados.

Durante la Dictadura de Primo de Rivera se dictó para Canarias la *Real Orden de 27 noviembre 1924*, que mereció las acertadas críticas del Letrado tinerfeño DON ANDRÉS DE OROZCO Y BATISTA, hoy decano del Colegio de Abogados.³⁷ En efecto, exige dicha disposición el permiso del Gobernador Civil para el alumbramiento de aguas en terrenos particulares; y propuso OROZCO sustituir esa autorización o licencia por la obligación del particular de dar cuenta al Gobernador Civil de la Provincia respectiva. Hoy, la *Orden de 23 mayo 1938* sigue preceptuando la autorización de dicha autoridad, a través de la Jefatura de Obras Públicas de la Provincia.

Mas como consecuencia de la reorganización de los servicios de aguas en el Ministerio de Obras Públicas (Decreto 8 octubre 1959) hoy se tramitarán estas autorizaciones en la *Comisaría de Aguas de Canarias* (Orden 16 enero 1960), que tiene su capitalidad en Las Palmas, con jurisdicción sobre las dos provincias canarias (Orden 31 diciembre 1959); así como el *Servicio de Obras Hidráulicas de Canarias*, tiene su capitalidad en Santa Cruz de Tenerife, y su ámbito comprende, también, todo el archipiélago canario.³⁸

³⁷ En su folleto *Los alumbramientos de aguas de Canarias. Apuntes para su estudio jurídico*, Santa Cruz de Tenerife, Imp. de Alvarez, 1926.

³⁸ Dos palabras sobre la reforma jurisdiccional acabada de referir.

La creación de una sola Comisaría de Aguas para Canarias, con jurisdicción sobre las dos provincias, sean cuales fueren sus motivaciones de tipo administrativo y aun funcional; puede ser —y en la práctica ya lo viene siendo—

Tal autorización, extraña por tratarse de alumbramientos en terrenos de particulares, sólo se justifica por la función de policía que corresponde a la Administración en orden a la mejor explotación de la riqueza acuífera de la nación. Se trata, tan sólo, de una autorización, una licencia, un permiso; diferente de la concesión, figura de derecho público, que hay

fuerza de inconvenientes y disgustos. Al asignar a la Comisaría de Aguas todo lo referente a concesiones de aprovechamientos de aguas públicas, continuas y discontinuas, y a obras de alumbramiento de aguas en terreno de dominio particular (Orden de 16 de enero de 1960) —únicas que son objeto de nuestro estudio— se centraliza en una sola de las dos capitales de provincia del archipiélago canario —en este caso en Las Palmas— lo que hasta ahora venía atribuido a cada una de las Jefaturas de Obras Públicas provinciales. Los inconvenientes están patentes.

Políticamente hablando, el ideal es ir a la mayor descentralización posible. Máxime cuando en Canarias la división en Provincias viene dando resultados satisfactorios, al eliminar recelos, susceptibilidades y luchas menudas, sin que impida el noble y conveniente afán de emulación. Esta agrupación volverá, ahora con signo inverso, a despertar roces, fricciones y pugnas, felizmente superadas desde hace más de treinta años.

Pero es que, además, sólo se consigue alejar con ello la oficina receptora de la documentación del lugar donde se encuentra la explotación, aumentando innecesariamente los gastos y retardando la resolución de los expedientes con la mayor distancia. Y esto en el caso de que siga resolviendo el Gobernador Civil de la provincia respectiva, como hasta ahora, extremo que la reforma no aclara; pues de no ser así, quizá los problemas aumenten. Sin que sea suficiente con las oficinas que previene la citada Orden de 31 diciembre 1959, en su art. 4.º

¿De veras merecía la pena que el legislador reformara el sistema, indudablemente necesitado de mejora, para incidir en esta centralización? Sinceramente, creemos que el acierto no ha acompañado al buen deseo. Cada una de las provincias canarias debe bastarse a sí misma, ya que no sea posible siempre atender a la realidad de estar integradas por islas, como sería el ideal.

que reservar para las aguas que tengan este carácter.³⁹ La autorización tiene muy en cuenta la distancia entre alumbramientos, que conforme al art. 24 de la vigente Ley de Aguas de 1879 es de 100 metros, como mínimo. Se ha abogado por una ampliación a 200 metros (OROZCO, art. 2.º de su Proyecto); a 300 metros (Anteproyecto Sindical, art. 7.º del Proyecto del Ministerio de Obras Públicas y art. 8.º del Proyecto de Ley de Aguas); a 500 metros (Cooperativa UPA, de la Victoria de Acentejo, en su contestación al cuestionario del Instituto de Estudios Políticos); a 1.000 metros (Heredades de Gran Canaria, informe sobre el Anteproyecto Sindical); etc. Pueden verse las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 diciembre 1913 y 9 noviembre 1953; y las de la Audiencia Territorial de Las Palmas de 19 enero 1957 y 11 diciembre 1959. Esta regla por inflexible, es injusta —como ha dicho LÓPEZ DE HARO—. ⁴⁰ Pues puede haber casos en que no basten los 1.000 metros y otros en los que a menor distancia de 100 m. sea improbable la influencia de un aprovechamiento en otro. Es preferible dejarlo al dictamen pericial.

Al propio tiempo, los que pudiéramos llamar fundadores han de gestionar de los dueños de los terrenos afectados por la explotación, el permiso para la realización de las obras en los subsuelos de sus fincas. Figura interesantísima, que unas veces —como en Tenerife y La Palma— se conforma como

³⁹ Su distinción esencial radica en que en la autorización, el particular podría de suyo realizar tales actos, sin que la Administración añada nada a su facultad; mientras que en la concesión, se reconoce al particular el disfrute de un bien que de no ser por ella no estaría en el patrimonio del usuario. Diferencia que no siempre ha sido bien entendida, ésta que separa una a otra.

⁴⁰ «*Aguas subterráneas*» Revista de Derecho Privado, 1917, pág. 22.

mera licencia, la del art. 417 del C. c.,⁴¹ y otras —como en Gran Canaria— se usa como verdadera venta del subsuelo, lo que hace relación a las teorías formuladas sobre la extensión del dominio en sentido vertical, en cuyo estudio no podemos ahora entrar.⁴² Baste decir que nos parece más adaptado a su naturaleza la configuración de la misma como derecho real de servidumbre en cosa ajena, que puede denominarse «servidumbre de subsuelo o de alumbramiento de agua y acueducto bajo de tierra».⁴³

Como ha hecho notar TOMÁS CRUZ GARCÍA⁴⁴ las partici-

⁴¹ Que dice:

«Sólo el propietario de un predio u otra persona con su licencia puede investigar en él aguas subterráneas».

Lo que concuerda con los artículos 22 y 23 de la Ley de Aguas de 1870.

La necesidad de licencia viene prevista, también, por el artículo 414 del Código civil:

«Nadie puede penetrar en propiedad privada para buscar aguas o usar de ellas sin licencia de los propietarios».

⁴² Sobre ese punto, puede verse nuestro trabajo «*El derecho de subsuelo*» publicado en Anuario de Derecho Civil, año tomo fascículo pag.

⁴³ Puede verse la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 octubre 1958, sobre retracto de comuneros ejercitado por el dueño del suelo, contra el adquirente del subsuelo, que no prosperó. En ese pleito, en el que el Supremo conoció en casación de una sentencia de la Audiencia Territorial de Las Palmas de 20 octubre 1956, el Letrado del demandado, dueño del subsuelo enajenado, al contestar la demanda, sostuvo —con mucho ingenio— que en todo caso, el retracto ejercitable sería, por analogía, el de colindantes o asurcanos, porque lo que podría sostenerse era que la superficie lindaba con el subsuelo; pero nunca el retracto de comuneros, ya que entre una y otro no existe comunidad de clase alguna. Últimamente, la sentencia del Juzgado número 2 de Santa Cruz de Tenerife, de 21 julio 1960 estima que la autorización del art. 417 entraña un derecho real de servidumbre sobre una finca.

⁴⁴ «*Tenerife y sus aguas*», Revista Financiera del Banco de Vizcaya, año 1950, número 76, pág. 144. El hoy Director del Instituto de Estudios Canarios ha dedicado numerosas contribuciones al estudio de las aguas en Canarias, singularmente en su aspecto económico.

paciones suelen ser en número de 360, resultado de multiplicar el número de horas del día por los quince días de cada medio mes, período más usual entre uno y otro riego; por lo que el titular de una participación sabe que tiene derecho a disfrutar de todo el caudal descubierto durante una hora cada quince días.

Lo verdaderamente típico es que estas comunidades deseen constituirse en régimen de heredamiento, asumiendo desde un principio el nombre de tales. Así, puede leerse en muchas de las escrituras fundacionales de ellas:

«...los comparecientes han decidido constituir un Heredamiento de aguas, es decir, una colectividad análoga o similar a las que con nomenclaturas de Heredades, Heredamientos, Comunidades hidráulicas, Comunidades de regantes y otras parecidas, han venido surgiendo en el transcurso de los siglos con tal profusión y afines características que constituyen un verdadero derecho consuetudinario de esta isla...»

En síntesis, el agua es de la propiedad del dueño del suelo, conforme al *art. 350 del C. c.*:

«El propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, y puede hacer en él las obras, plantaciones y excavaciones que le convengan...»

Pero sufre la excepción derivada del primer ocupante del agua, al ejecutar la Comunidad en cuestión, con licencia del dueño, labores de alumbramiento. Entonces, conforme al *art. 22 de la Ley de Aguas* y al *419 del C. c.*:

«las aguas alumbradas por pozos o galerías son del que las hace surgir a la superficie, a perpetuidad, sin perder su derecho aunque salgan de la finca donde vieron la luz, siempre que las dirija y no las deje abandonadas a su curso natural».



III

COMUNIDADES DE REGANTES

DISPONEN los artículos 279 de la ley de aguas de de 3 agosto 1866 —el primer Código mundial sobre la materia— y 288 de la de 13 junio 1879 —todavía vigente pero en vías de reforma, según resulta del cuestionario del Instituto de Estudios Políticos, difundido en Tenerife por su Cabildo Insular— que todos los aprovechamientos colectivos de aguas públicas, destinadas a riegos, deberán constituirse necesariamente en Comunidad de regantes. La Orden de 10 diciembre 1941 exige una Comunidad para cada toma de agua.

En Canarias, por existir muy pocas aguas públicas, no tienen estas organizaciones gran predicamento. Pero muchas heredades se transformaron en ellas; en el pasado se han constituido algunas; y aún hoy se constituye tal cual. Por ello tiene interés su estudio en nuestro trabajo.

Se caracterizan las Comunidades de regantes porque su gruesa de aguas es de dominio público. Son organismos administrativos que actúan como delegados de la Administra-

ción. Quizá nadie como JUAN B. VALLET DE GOYTISOLO⁴⁵ ha matizado su característica fundamental: «Los comuneros son sólo titulares *ob rem*, es decir, en tanto en cuanto ellos son dueños de las tierras que con las aguas comunes se riegan; mientras que en Canarias, antes y ahora, con Heredamiento o en Comunidad, el agua no se adscribe a la tierra, sino que el heredero o comunero es dueño personalmente de ella y puede en su consecuencia venderla a quien quiera o llevarla a regar donde le plazca; salvo, claro está, las limitaciones derivadas de otros derechos o pactos que impiden el que salga de cierta zona el aprovechamiento superior».⁴⁶

Dos son, pues, los caracteres de las Comunidades de regantes: son aguas son públicas y están adscritas a las fincas que riegan. Cuando uno de sus comuneros no desea aprovechar el agua que le corresponde, su parte acrece a la masa común y pasa a engrosar el caudal correspondiente a los demás. No puede el comunero disponer de su agua ni aún en favor de los restantes.^{46 bis}.

⁴⁵ En unas notas inéditas, cambiadas hace años sobre el particular. JUAN VALLET, notario de Madrid desde 1949, entrañable amigo y jurista de la más sólida y alta formación, según puede verse en su copiosa producción, residió durante un par de años en Canarias, con motivo del desempeño de la notaría de Arucas (Las Palmas) en la Isla de Gran Canaria, y captó perfectamente la realidad de las instituciones de aguas; y después ha seguido con interés y cariño cuanto se refiere a estas islas.

⁴⁶ Esta tesis de VALLET, difundida por nosotros, ha sido recogida casi a la letra en los escritos de contestación y réplica de la dirección legal de la Comunidad Barranco Hondo (Gáldar y Artenara), producidos en el pleito en que se dictó la sentencia n.º 100 de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas de 6 noviembre 1958.

^{46 bis}. La más reciente aportación a la bibliografía de las Comunidades de regantes es la de SEBASTIÁN M. RETORTILLO BAQUER, «*De las adminis-*

El C. c. introduce confusión, pues habla del «aprovechamiento de las aguas de dominio privado». Debíó hablar solamente de *aguas privadas*, pues la voz aprovechamiento alude a dominio limitado, y no absoluto como lo es aquél. El aprovechamiento supone un mero derecho real, simple facultad del dominio. El dominio absoluto, con facultad de libre disposición, es el que corresponde a las aguas privadas de los Heredamientos y Comunidades. El uso y aprovechamiento es el pertinente a las Comunidades de regantes de aguas públicas.

Mas en Canarias, hacia 1880, ocurrió un fenómeno curioso. Por consejo de sus asesores, muchos heredamientos seculares transmutaron su forma, adaptándose a la reglamentación de las flamantes Comunidades de regantes, recién creadas por las leyes de aguas. Y así nacieron esas entidades híbridas, heredamientos mixtificados, que siguen siendo en el fondo verdaderas heredades, algunas de las cuales obtuvieron la aprobación del poder público; si bien en otros casos, la Administración, con fino instinto, denegó tal aprobación, por estimar que se trataba de aguas claramente privadas.

Aún se recuerda la frase del notario que fué de Las Palmas DON ISIDORO PADRÓN Y PADRÓN, quien refiriéndose al Letrado Don Amaranto Martínez de Escobar, causante de aquella transformación, decía:

«Don Amaranto, sabe tanto, sabe tanto,
...¡que está cambiando las aguas privadas en aguas
públicas! ⁴⁷

traciones autónomas de las aguas públicas», Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, 1960, especialmente sus págs. 71, 116 y 125.

⁴⁷ Nos dió a conocer tal ocurrencia nuestro inolvidable amigo DON RAFAEL CABRERA SUÁREZ, Decano del Colegio de Abogados de Las Palmas y

INSTITUTO DE
ESTUDIOS AGRÍCOLAS



LA LACONIA CANARIENSE

Entre las Heredades que sufrieron esta transformación figuran:

La *Heredad de Tafira*, cuyas Ordenanzas fueron aprobadas por el Ministerio de Fomento en Real Orden de 5 marzo 1880. Data al menos de 1549.⁴⁸

La *Comunidad de Propietarios y Regantes del Valle de Tenoya*, con estatutos aprobados por la Dirección General de Obras Públicas en Real Orden de 8 julio 1889. Existe un testimonio de la confirmación del Heredamiento de Tenoya, obrado todo desde el 26 noviembre 1506 hasta el 3 enero 1508. Es de anotar que en este heredamiento las aguas están adscritas a tres zonas de riego, que se especifican en el art. 30 de sus Ordenanzas, lo que le acerca a las Comunidades de regantes.

La *Heredad de la Vega Mayor de Telde*, cuyas Ordenanzas fueron aprobadas por el poder público por Real Orden de 30 noviembre 1892. Sobre él puede verse la Sentencia de la

Presidente de *El Museo Canario* a la sazón de su muerte, acaecida, cuando todavía era joven, el 19 de octubre de 1952.

Fué DON ISIDORO PADRÓN, natural del Hierro, notario de Las Palmas, única notaría que sirviera durante su carrera, en la que ingresó el 8 de enero de 1877. Falleció el 25 de febrero de 1915, abintestato, por cierto. — «En casa del herrero...» —, después de varios años de hallarse jubilado por imposibilidad física para el ejercicio del cargo. En su protocolo aparece como último documento autorizado por él uno del 23 de septiembre de 1908. Ejerció además la profesión de Abogado, habiendo hecho acto de presencia en el foro dos o tres veces. También tomó parte activa en la política local, figurando entre el partido contrario al de Don Fernando de León y Castillo, y fué censurado públicamente por sus contactos con figuras destacadas de la política de Tenerife.

⁴⁸ Según MILLARES TORRES (*Colección...* citada, signatura I-C 16, folio 157, al hacer la relación histórica de la azada) la Real Cédula de 7 de octubre de 1581 concedió traer el agua de Los Canales — a unas dos leguas de la ciudad — y esta agua, que tenía su origen en la Fuente de los Chorros, es la que disfrutaban los llamados herederos del heredamiento de Tafira. Dicha Real Cédula puede verse en nuestro *Apéndice, documento número 7*.

Audiencia Territorial de Las Palmas de 20 octubre 1956, en pleito de retracto de subsuelos contra la Comunidad de regantes de Malpedrosillo, que dió lugar a la referida Sentencia del Tribunal Supremo de 28 octubre 1958.

El *Heredamiento del Valle de Los Nueve (Telde)*, con reglamentos aprobados por Orden de 9 mayo 1874. Ya aparece en un documento de repartimiento de 16 septiembre 1501.

El *Heredamiento de La Lechucilla (San Mateo)*, con Ordenanzas aprobadas por Real Orden de 18 octubre 1881.

La *Heredad del Toronjo (San Mateo)*, que formuló sus ordenanzas en 16 noviembre 1882, y sobre las que se decretó que, con arreglo a la R. O. de 19 junio de ese año, «no corresponde a la Administración aprobar ni desaprobar las Ordenanzas de una Comunidad de regantes cuyas aguas son de propiedad particular».

El *Heredamiento de la Vega Mayor de Gáldar*, con ordenanzas aprobadas por Real Orden de 10 enero 1879.

El *Heredamiento de las Haciendas de Argual y Tazacorte (La Palma)*, adaptada mediante acta autorizada por el notario de Los Llanos de Aridane DON MELCHOR TORRES LUJÁN, con fecha 27 mayo 1887, número 76 de su protocolo. Data de fines del siglo XV. Tienen hoy Las Haciendas más de mil trescientos hacendados, y últimamente se adaptó a la ley de 27 diciembre de 1956.

La «Comunidad del Río de Los Sauces», que tiene en marcha la adaptación de sus Estatutos. Sus principales tierras se llaman «Haciendas de los Príncipes y de los Señores», y se rige por unas Ordenanzas autorizadas el 31 mayo 1903 ante el Notario de Santa Cruz de La Palma DON AURELIO GOBEA. Allí se la califica de Comunidad de regantes; y, en verdad, la atribución de las cuotas a determinadas tierras, como titularidades *ob rem*, lo hace parecer así. Además, es titular de una

concesión administrativa otorgada en 28 octubre 1903. Pero, en realidad, es un Heredamiento secular, caracterizado por la adscripción del agua a ciertas zonas de riego. Riega unas 600 fanegadas, aproximadamente (unas 326 hectáreas), de las que son verdaderamente regables 270 hectáreas, más o menos. Pues bien: los *celemneros* son más de 2.000 y las fincas regables pasan de 7.200. Salvo las aguas de la concesión, las demás son privadas.

El *Heredamiento de Icod*, que acordó adaptarse en 1882, habiéndole sido devueltas en 1884 sus Ordenanzas por el Gobierno, por tratarse de una entidad de derecho privado.

Y quizá alguna otra que se nos haya escapado.

En Canarias se han constituido y se siguen constituyendo algunas Comunidades de regantes. Casi siempre tienen por objeto la realización en común de una presa o embalse, para el aprovechamiento de aguas públicas discontinuas, de lluvias, de las que discurren en los inviernos por los cauces de los barrancos, de donde las derivan por medio de azudes, tomaderos o atajadizos. Es grave el problema de los embalses en Canarias —de los que tan necesitada está— por la excesiva pendiente de sus barrancos, que determina un gran arrastre de piedras y tierras (*orrura*, la hemos oído llamar en Gran Canaria), que inutilizan la obra en gran parte, produciendo su atarquinamiento; y por la porosidad del lecho de sus cauces, de naturaleza volcánica, que hace permeable el vaso de la presa y obliga a hacer grandes dispendios para impermeabilizarlo. Sin embargo, es de anotar que estas obras han sido acometidas también por Heredamientos y Comunidades de aguas privadas, que obtuvieron previamente las pertinentes concesiones administrativas a su favor.

Entre las Comunidades de regantes existentes podemos nombrar la *Comunidad de Embalses de Tahodio* (Santa Cruz

de Tenerife); la *Comunidad de Regantes de Vallehermoso (La Gomera)*, en formación, con más de quinientos usuarios; la *Comunidad de regantes de Valle Gran Rey (Gomera)*; la *Comunidad de regantes de la Aldea de San Nicolás (Gran Canaria)*, con ordenanzas de 27 febrero 1928;⁴⁹ y la *Comunidad*

⁴⁹ Es de recordar aquí el Real Decreto Ley de 13 junio 1927, que reformó el artículo 41 de la Ley Hipotecaria, cuya aplicación había determinado verdaderos conflictos de orden público en el caso de la Aldea de San Nicolás (Gran Canaria), como puso de relieve DON JERÓNIMO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, verdadero inspirador de la reforma (Ver su trabajo *La reforma de la Ley hipotecaria en sus artículos 41, 399 y 400 en 1927*, inserto en *Estudios de Derecho Hipotecario y Derecho Civil*, tomo II, Madrid 1948, pág. 46 y sigs.)

Nos informó el profesor CIORANESCU que en el archivo del Marqués de Villanueva del Prado, que se conserva en la biblioteca de la Real Sociedad Económica de Amigos del País de Tenerife, en La Laguna, existe un tomo, encuadernado en pergamino blanco, que se titula «Aldea de San Nicolás», donde seguramente habrían de existir datos del más subido interés. En efecto, hemos podido consultarlo últimamente, gracias a la amabilidad de aquella casa.

Se trata del volumen 13 de la Biblioteca de la Casa de Nava, VI Marqués de Villanueva del Prado. Contiene dos partes: la primera, titulada «Asuntos Políticos», comprende del folio 1 al 168, con un índice muy completo; la segunda, después de varias hojas en blanco, vuelve a empezar la foliatura en el número 1, y trata ya de la Aldea de San Nicolás. Su índice, que está al final, sólo contiene un primer asiento, no relativo a aguas. En el folio 3 ya comienza una Instrucción de 1798 «para el alegato de bien probado, que se ha de hacer por parte del Marqués de Villanueva del Prado en el pleito sobre la propiedad de los terrenos de la Aldea de San Nicolás».

En ella, se hace la historia de la titulación a favor del Marqués. Y se comienza por la escritura otorgada ante el escribano público de San Cristóbal de La Laguna Juan de Anchieta el 22 de febrero 1539, por la que Francisco de Lugo, Regidor de Tenerife, hijo y heredero de Pedro Fernández Señorino, da a título perpetuo a Alonso de San Clemente y a Juan de Torres «la Aldea de Nicolás que al dicho mi Padre de mí el dicho Francisco de Lugo estaba adjudicada»; y cede «la acción contra el Consejo de Canaria por haber sacado el agua de la Mina de Texeda, que venia a la Aldea de Nicolás».

de Regantes de la Presa de la Cueva de las Niñas (Majada Alta), que procede del disuelto Sindicato Agrícola «Explotaciones Agro Pecuarias», y se ha adaptado a la ley de 1956. El Sindicato se había constituido en 24 agosto 1935, a tenor de la ley de 28 enero 1906 y Reglamento de 16 enero 1908 y sus estatutos fueron aprobados por el Ministerio de Agricultura en Orden de 6 noviembre 1935 y por el de Hacienda el 13 del mismo mes. Luego se disolvió y se constituyó en Comunidad de regantes en 1944. Es un caso inverso a las Heredades transformadas.

Tales aprovechamientos de aguas públicas, que son el objeto de estas Comunidades de regantes, pueden realizarse por medio de concesión o por usucapión (C. c. art. 409, números 1.º y 2.º). Dos palabras sobre ello.

1) Aprovechamientos adquiridos por concesión:

Para esto se exige que se trate de una Comunidad de regantes constituida, no meramente en formación. Así lo han impuesto una Sentencia de la Audiencia de Granada de marzo de 1956 y la sentencia del Tribunal Supremo de 5 noviembre 1956, relativa a la Diputación de aguas y Cuerpo General de Hacendados de la Vega de Motril. En cambio, resuelve lo contrario la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 25 enero 1958, en consulta formulada por el Director General de Obras Hidráulicas. Vuelve, sin embargo, a la negativa el Supremo en sentencia de 11 marzo 1958, relativa al Heredamiento de La Noria y El Campillo.

La inscripción de los aprovechamientos colectivos en el Registro se regulaba inicialmente por la Real Orden comunicada de la Dirección General de Obras Públicas de 19 noviembre 1929. Más tarde, se aclaró por la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 8 noviembre 1955,

inspiradora de la reforma del Reglamento hipotecario, que no permite la inscripción separada de la cuota del aprovechamiento de agua pública en Comunidad. Y hoy en el art. 69 del Reglamento hipotecario, reformado por Decreto de 17 marzo 1959.⁵⁰ Conforme a él, se pueden sentar las siguientes bases:

- a) Se inscriben a favor de la comunidad.
- b) En el Registro que corresponda a la toma de aguas.
- c) Bajo el mismo número y en sucesivos asientos, se consignan los derechos de los comuneros.
- d) En virtud de certificaciones expedidas por las Comunidades.

LA RICA ⁵¹ ha hecho notar la diferencia entre el régimen

⁵⁰ Que dice así:

«Los aprovechamientos colectivos se inscribirán a favor de la comunidad de regantes en el Registro de la propiedad a que corresponda la toma de aguas en cauce público. En la inscripción se harán constar, además de las circunstancias generales que sean aplicables, los datos del aprovechamiento, su regulación interna, las tandas, turnos y horas en que se divida la comunidad; las obras de toma de aguas y las principales y accesorias de conducción y distribución. Bajo el mismo número y en sucesivos asientos, se consignarán los derechos o cuotas de los distintos partícipes, mediante certificaciones expedidas en relación a los antecedentes que obren en la Comunidad con los requisitos legales. En los folios de las fincas que disfruten del riego se inscribirá también el derecho en virtud de los mismos documentos, extendiéndose las oportunas notas marginales de referencia».

«Las mismas normas se aplicarán cuando la adquisición del aprovechamiento colectivo se acredite conforme a lo dispuesto en el artículo siguiente.»

⁵¹ RAMÓN DE LA RICA Y ARENAL, *Comentarios a la reforma del Reglamento hipotecario*, Ilustre Colegio Nacional de Registradores de la propiedad de España, Madrid 1959, pág. 75. También este ilustre tratadista de hipotecaria parece incidir en la extendida confusión entre los Heredamientos y las Comunidades de regantes.

regstral de las aguas públicas y las privadas, pues mientras en las primeras las inscripciones del derecho de los partícipes van a la misma hoja en que se ha inscrito el aprovechamiento total, en las segundas esos derechos se inscriben como fincas nuevas, bajo número y en hoja diferente; y así ocurre con las inscripciones proindiviso y la propiedad horizontal, respectivamente.

2) Aprovechamientos adquiridos por prescripción:

Vienen previstos por el art. 149 de la Ley de Aguas, y regulados en su inscripción por el art. 70 del Reglamento Hipotecario, que desde 1947 sustituyó las antiguas informaciones posesorias. Hemos dedicado a esta materia dos trabajos.⁵² A ellos nos remitimos, limitándonos a hacer en este momento unas leves consideraciones complementarias de nuestro estudio precedente.

Los aprovechamientos son en Canarias discontinuos, de aguas pluviales, de carácter intermitente. A veces se pasan años y años prácticamente sin llover.

La oposición al acta, no formalizada judicialmente, no interrumpe la tramitación de aquella, y por ello el Notario habrá de estudiarla y resolverla dentro del mismo expediente, sin posibilidad de remitir lo actuado al Juzgado. En esto vamos de acuerdo con La Rica y Sanz, y en contra de Roca, Cámara y el Colegio de Granada. Tal ha de ser nuestra actua-

⁵² MARCOS GUIMERÁ PERAZA, *Aprovechamientos de aguas públicas por usucapión (Comentario a la Resolución de 2 de marzo de 1958)*, Anuario de Derecho Civil, tomo XI fascículo IV, octubre-diciembre 1958, pág. 1263.

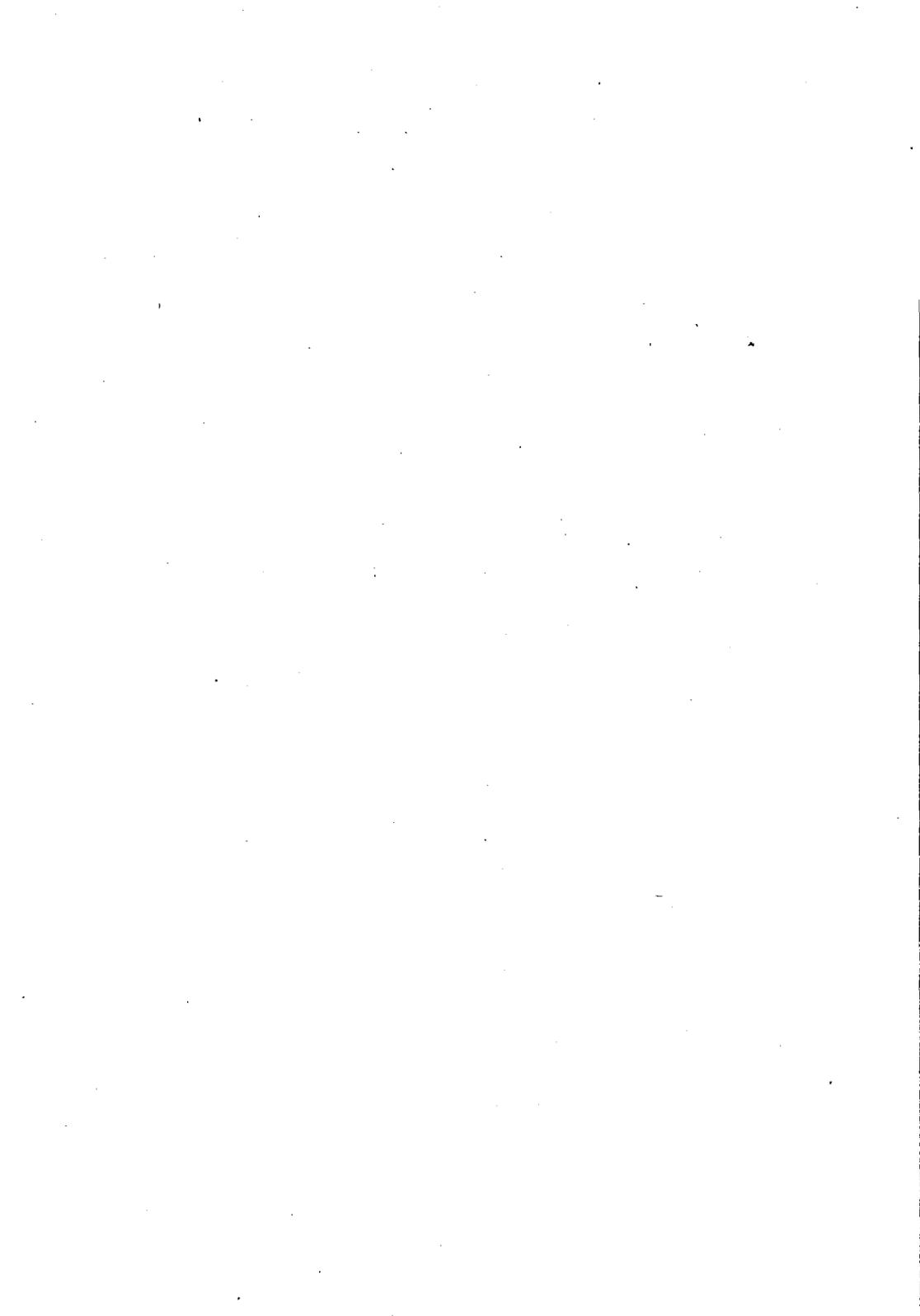
Y para el estudio del procedimiento, otro trabajo de fecha anterior, titulado *Las actas de notoriedad del artículo 70 del Reglamento hipotecario*, Revista Jurídica de Cataluña, mayo-junio 1955, pág. 195.

ción, por desagradables que nos sean esas funciones, tan opuestas en rigor al verdadero carácter de la misión notarial.

Dos palabras sobre derecho fiscal. La base para la liquidación del impuesto en los aprovechamientos adquiridos por concesión es la de la capitalización del canon al 3% (Regl. Imp. 15 enero 1959, art. 71, n.º 3.º) Los adquiridos por prescripción plantean dos cuestiones: la del tipo, que parece tendrá que ser el del 7%, como para los expedientes de dominio y otras actas de notoriedad (Regl. citado, art. 36); y la de la base, que era la más ardua. En contra de reiterada jurisprudencia y doctrina, que estimaba debía ser la misma que para la concesión, el nuevo Reglamento del Impuesto, en su art. 72, relativo a la propiedad minera, ostenta un párrafo, el 2), que dice:

«En las actas de notoriedad que se autoricen para inscripción de aguas destinadas a riego, tanto en el Registro de la propiedad como en los administrativos, servirá de base la capitalización al 16 por 100 de la riqueza imponible asignada a las tierras que con tales aguas se beneficien».

Esta norma se considera medio ordinario de comprobación de valores, según el apartado 4) del art. 80 del propio Reglamento.



IV

LA LEY DE 27 DICIEMBRE 1956

I) Antecedentes:

Pueden señalarse tres etapas en la culminación de esta ley, a saber:

A) *Proyecto de Canarias:*

Según informa ANTONIO DE LA NUEZ CABALLERO⁵⁹ la primera reunión para el estudio de una ley en pro de las Heredades tuvo lugar en «*El Gabinete Literario*» de Las Palmas, en 1945. Fué convocada por Don Ricardo Hernández Suárez, por inspiración del abogado Don Matías Vega Guerra, actual Decano de su Ilustre Colegio. Fueron comisionados entonces para redactar un anteproyecto de bases para constituir la reunión de Heredades los abogados en ejercicio Don Felipe de la Nuez Aguilar, Don José Mesa y López y Don Manuel Hernández González. Fué ponente el primero, prestando su aprobación los otros dos. Tal labor culminó en el proyecto «Unión de Heredades de aguas en Gran Canaria», de 6 agosto 1952.

⁵⁹ En diversas notas, escritos y artículos periodísticos. Nuestro buen amigo el letrado Antonio de la Nuez fué uno de los incansables paladines de las heredades, miembro de la Comisión que elaboró el Proyecto canario de Ley sobre su personalidad jurídica y motor de todo cuanto se refiriera a estas seculares instituciones, por lo que es justo consignar aquí su nombre. Hoy se encuentra en Sudamérica.

En él se hace referencia al Proyecto de Ley sobre personalidad jurídica de las Heredades, que es el que logró verse inserto en el Boletín Oficial. Sobre él y al propio tiempo, dichos señores De la Nuez, Mesa y Hernández habían comenzado los trabajos de preparación. Dos de ellos, Don Felipe y Don José, no pudieron ver ultimado el proyecto. Fué en el mes de Marzo de 1952, cuando otra Comisión de abogados de Las Palmas, integrada ahora por Don Nicolás Díaz-Saavedra y Navarro, el propio Don Manuel Hernández González y Antonio de la Nuez Caballero redactó el proyecto de ley sobre tal extremo. Se titula: «*Proyecto de ley concediendo la personalidad jurídica a las Heredades de Aguas de Canarias, tal como la costumbre inveterada y los antiguos textos legales se la reconocían*». Como se vé, se trataba tan sólo de los antiguos Heredamientos, y se pedía, principalmente, el reconocimiento de su personalidad. Fué elevado al Ministro de Justicia en abril de 1953.⁵⁴

B) *Proyecto en el Ministerio de Justicia:*

El Ministro recabó informes de diversas Corporaciones y entidades, entre otras del Colegio Notarial de Las Palmas. Su junta directiva, presidida por el entonces Decano Don Lorenzo Martínez Fuset, y bajo la ponencia del notario de Las Palmas Don Juan Zabaleta Corta, lo emitió con fecha 4 julio 1953. Es de señalar que éste informe fué el primero que incluyó a las

⁵⁴ Juzgamos de interés dar a conocer el Proyecto canario aludido en el texto. Tuvo dos redacciones, la de 1952 y la definitiva de 1953. En ambas son idénticos el preámbulo y el proyecto de exposición, presentando el texto articulado leves diferencias entre uno y otro. El de 1953 es más breve, siendo análogos los artículos 1.º 2.º y 3.º; el artículo 4.º funde y resume los artículos 4.º 5.º 6.º 7.º y 8.º del primitivo; y el artículo 5.º de 1953 es el antiguo art. 9.º

Se inserta todo el proyecto completo en nuestro *Apéndice, documento número 8*.

comunidades modernas, pues pedía el reconocimiento de la personalidad jurídica

«a todas las agrupaciones de aguas privadas que con los nombres de Heredades o Heredamientos de aguas, Comunidades de regantes, Comunidades de aguas, Dulas, Acequias o bajo otros nombres semejantes se hallen constituidas o se constituyan de aquí en adelante en las Islas Canarias».

C) *Proyecto de la Comisión de Codificación:*

En el año 1954 pasa el proyecto a la Comisión de Códigos. Su sección 1.^a trabaja ininterrumpidamente hasta concluir su labor. Fueron ponentes Don Nicolás Pérez Serrano y Don Antonio Hernández Gil, ambos Catedráticos de la Central y prestigiosos abogados en ejercicio. El primero, conocedor como pocos de los problemas del agua en Canarias. Tomaron parte en la discusión, entre otros juristas de talla, Jordán de Urries, —Subdirector de los Registros y el Notariado—, Fuenmayor y Pelayo Hore.⁵⁵

Siguiendo el parecer de la Comisión, el Ministerio remitió a Canarias, por conducto del Presidente de la Territorial, un cuestionario, amplísimo y muy concreto, con cinco epígrafes (Generalidades, Organización, Funcionamiento, Vida negocial y Varios), en los que con verdadera previsión y preciso conocimiento se interrogaba sobre todos los proble-

⁵⁵ SANTIAGO PELAYO, notario de Madrid desde 1942, desempeñó anteriormente la notaría de Granadilla de Abona (Tenerife), por donde ingresara. Escribió un trabajo en el que sostiene la tesis de la comunidad *social*, basada en el artículo 401 del Código civil, que fué acogida en la Ley para Canarias. Se titula «*La indivisión perpetua en el Código civil*», y fué publicado en la Revista de Derecho Privado, 1942, pág. 458 y sigs.

mas que estas instituciones tenían planteados.⁵⁶ Al mismo contestaron, entre otras entidades y personas consultadas, el Ilustre Colegio de Abogados de Las Palmas⁵⁷ y la Junta Directiva del Colegio Notarial de Las Palmas, siendo a la sazón Decano Don Santiago Pérez Izquierdo y bajo la ponencia del que suscribe, entonces secretario de la Junta. Tal informe versó, fundamentalmente, sobre los Heredamientos promotores.

Así ultimó la Comisión su proyecto, que pasó de nuevo al Ministerio de Justicia para resolución, en la primavera de 1956.⁵⁸

D) *Proyecto en las Cortes:*

Por acuerdo del Consejo de Ministros de 26 julio 1956 se remitió a las Cortes el Proyecto de Ley, que se publicó en su Boletín del 2 de octubre siguiente. El dictamen se leyó en el Pleno del 20 de diciembre de ese año, y fué defendido por el Procurador señor Vega Guerra, miembro de la Comisión de Justicia, y Presidente de la Mancomunidad Provincial Interinsular de Las Palmas. Hubo una sola enmienda, la presentada por la gemela Corporación tinerfeña, que fué recogida por la ponencia primero, y

⁵⁶ Damos a conocer el texto de ese Cuestionario, verdadero modelo en su género, en nuestro *Apéndice, documento número 9*.

⁵⁷ *Informe sobre las Heredades o Heredamientos de aguas emitido en marzo de 1955, por el Ilustre Colegio de Abogados de Las Palmas*, publicado en la Revista del Foro Canario, número 12, año 1956, págs. 71 y sigs. Fué redactado por una Comisión de Letrados nombrados por la Junta de Gobierno e integrada por los colegiados Don Carlos Ramírez Suárez, que presidía como miembro de la Junta, Don Manuel Hernández González y Don Nicolás Díaz-Saavedra y Navarro. Puede verse también la propia Revista. n.º 15, 1957.

⁵⁸ Insertamos el texto del proyecto de la Comisión de Codificación en el *Apéndice, documento número 10*.

por la Comisión después en su casi totalidad.⁵⁹ El dictamen fué aprobado por unanimidad.⁶⁰

Concluiremos esta parte con el juicio emitido sobre la ley por la *Sentencia de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas de 6 noviembre 1958, n.º 100*:

«Aquella ley recoge en su breve articulado, pero sobre todo en sus artículos 6.º y 7.º, la esencia y características fundamentales comunes a los Heredamientos canarios».

2) **Ámbito territorial de la ley:**

El *art. 1.º* de la ley contrae sus efectos a las agrupaciones de aguas constituidas o que se constituyan «en el archipiélago canario». Mas dando muestras de un criterio íntegral, de orden nacional, atento a las realidades patrias allí donde se presenten, el legislador ha previsto la extensión de la ley a otros puntos del país. Y así, en la *Exposición de motivos* se lee:

«Finalmente parece aconsejable la posibilidad de utilizar el cuadro establecido en la ley para dar entrada a situaciones similares y no infrecuentes en nuestra realidad jurídica y social, porque también en otros lugares de España puede haber agrupaciones de propietarios de aguas que carecen de agilidad *ad intra* por la necesidad de respetar

⁵⁹ Creemos interesante el conocimiento de la enmienda presentada por la Mancomunidad Provincial Interinsular de Santa Cruz de Tenerife, que insertamos en el *Apéndice, documento número 11*.

⁶⁰ Puede verse la sesión de las Cortes de 20 de diciembre de 1956, en el Boletín Oficial de las mismas correspondiente a dicho día, número 546.

el principio de unanimidad, la acción divisoria o el retracto de comuneros, y a aquellas cabría ampliar la normación ahora establecida una vez contrastada con la realidad».

Ordenando en consecuencia la *Disposición adicional primera*:

«Queda autorizado el Gobierno para extender la aplicación de la presente Ley a figuras jurídicas de tipo similar que hayan de desenvolver su actividad en cualquiera otra parte del territorio nacional, siempre que se trate de agrupaciones en materia de aguas.

«Para ello se requerirá petición de parte interesada y decreto ministerial que fije las condiciones concretas de aplicación».

En efecto, preséntanse peculiaridades en el dominio y aprovechamiento de las aguas en ciertas regiones de la península, procedentes de dominación árabe, donde fueron concedidas por los Reyes aguas de riego, como una de las llamadas regalías menores.

No es del caso el estudio de las aguas en Valencia, porque allí sus aguas son públicas.

En cambio, en Alicante hay aguas de libre disposición, privada, y agua adscrita inseparablemente a la tierra que riega, de carácter público. Proceden las primeras de los repartos hechos por el entonces Infante de Castilla, luego Rey Don Alfonso X el Sabio, el 29 agosto 1252, ampliados en 1258, fecha en la que se formó un Libro de Repartimiento. Al agua primitivamente repartida se la llama *agua vieja*; al período de riego --o sea a lo que en Canarias llamamos dula-- se le conoce con los nombres de *tanda* o *martava*; y a las masas de

agua, que son dos, *hilas* o *dulas*. Es de recordar la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 11 abril 1864, que dió normas para la inscripción de las aguas de los pantanos de Tibi y Muchamiel, distinguiendo también las aguas viejas y las aguas nuevas.

• En Lorca (Murcia) hay *agua antigua*, que como la vieja de Alicante, está separada de la tierra y constituye propiedad particular. También se debe esta separación al Reparto hecho por Alfonso X, al incorporar el reino murciano a la Corona de Castilla en 1266. Sobre este punto, debe verse la exposición del Real Decreto de 11 julio 1887 que reorganiza los riegos de Lorca. Allí se citan la Real Cédula expedida en Sevilla a 23 septiembre 1268, y una ley de 24 junio 1849 que trató de amortizar los valores de las aguas en poder de particulares. A las zonas de riego las llama *heredamientos* y a la unidad de venta, *hila*.

Mas, sobre todo, en Moratalla (Murcia) existen aún hoy dos auténticos Heredamientos, que allí se llaman *riegos* o *rios*, denominados *Alarabe*, *Alharave* o *Alarave* el uno y *Benamor* el otro. Tuvieron su origen en la distribución hecha por el Infante Don Alfonso; es agua privada, independiente de la tierra; y se halla inscrita en el Registro de la Propiedad. Precisamente ahora tienen en tramitación lo necesario para lograr que se extiendan a ellos los beneficios de la ley canaria, y, concretamente, el reconocimiento expreso de su personalidad jurídica.⁶¹

⁶¹ Debo los detalles de esta cita a la amabilidad del buen amigo y compañero el actual notario de Moratalla JOSÉ LUIS PASCUAL ESTEBAN, quien además me informa que se halla la petición en la Comisión de Códigos, bajo la ponencia de Don Antonio Hernández Gil. Puede verse sobre esta localidad las consideraciones que hace el Notario ALFREDO RUBIO HEREDIA, en su trabajo, «*Cosas de Moratalla. Ensayo histórico*» Imprenta Moderna, Moratalla, junio 1915.

Recientemente se ha referido a esta posibilidad de extensión el preámbulo del Decreto de 17 marzo 1959, por el que se reforma el Reglamento hipotecario. Estamos, pues, ante un caso que no dudamos en calificar de verdadera «comunidad de regiones», por el que todas esas localidades del territorio peninsular pueden disfrutar de la ley especial para Canarias, con sólo cumplir unos requisitos mínimos.⁶²

⁶² Una observación marginal: la Ponencia de la Comisión de Codificación, en su exposición de motivos, decía que «había temido incurrir en viciosa extralimitación si desarrollaba esa materia, por lo que se ha limitado a insinuar la posibilidad de ampliar la aplicación de la Ley a esos interesantes supuestos»; y en su texto abarcaba «otras formas de propiedad sobre cosa común en que no proceda mantener los principios de unanimidad, acción divisoria y retracto». No es aventurado sostener que aquellos ilustres juristas se referían a la propiedad horizontal o de casas por pisos, para la que autores como FERRARA y otros habían reclamado desde hace tiempo la concesión de personalidad jurídica, pues en ella se dan idénticos supuestos que en la propiedad de las aguas (gruesa en común, con elementos accesorios, también comunes, y propiedad singular y exclusiva de los partícipes o herederos sobre su porción de agua, en éstas; elementos comunes en el edificio concurriendo con propiedad privativa sobre cada piso o vivienda independiente, en aquella). Tal analogía había sido defendida por nosotros en dos trabajos que dedicamos al tema de las aguas canarias (*Heredamientos y Comunidades de aguas en Canarias*, Anales de la Academia Matritense del Notariado, Madrid, Reus 1953, tomo VII, pág. 555; y *Algunos aspectos de los Heredamientos y Comunidades de aguas*, Revista del Foro Canario, número 2, Las Palmas, 1952, pág. 33). A tal reconocimiento creemos que apuntaba la Comisión de Códigos, lo cual recoge XAVIER ROCHA, aunque él estima que «realmente no era preciso en nuestro sistema» (*Problemas Jurídicos de la Propiedad Horizontal*, Revista de Derecho Español y Americano, julio-agosto-septiembre, 1959, año IV, número 19, pág. 963). Sin embargo, la nueva Ley de propiedad horizontal de 21 de julio de 1960 no llega al reconocimiento de la personalidad jurídica de esa clase de dominio. Se limita a resolver el problema de la representación de la comunidad.

3) **Carácter de la ley:**

Se preguntan algunos si las normas de la ley tiene carácter coactivo, de obligado cumplimiento por las heredades y comunidades, o si, por el contrario, se trata de una ley de carácter dispositivo, de cumplimiento voluntario, que permite a los interesados acogerse a sus preceptos o continuar bajo el mismo régimen que a la publicación de la ley. Esto último lleva consigo la posibilidad de constituir comunidades de aguas no acomodadas a las normas de la nueva ley.

Nos parece que la ley deja en libertad absoluta a las agrupaciones ya existentes (ver los artículos 3.º y 4.º) de acogerse o no a sus preceptos. Los viejos heredamientos, que solicitaron y promovieron la promulgación de la ley, es de pensar que, más pronto o más tarde, adapten sus ordenanzas a la misma. Las comunidades que hemos llamado modernas, si no desean adaptarse, continuarán siendo meras comunidades ordinarias, de las que regula el C. c. Y entonces se expondrán a que no se les reconozca personalidad jurídica, según hemos de ver seguidamente; a carecer de representación idónea; y correrán el riesgo de la posibilidad del ejercicio de la acción de retracto de comuneros del art. 1522 del C. c., y de la acción de división del art. 400 del propio cuerpo legal. Sin olvidar que se exigirá, en todo caso de actos dispositivos, la unanimidad prevenida por el art. 397.

Para las comunidades que se constituyan con posterioridad a la ley, rige el *artículo 2.º*, por lo que el cumplimiento de determinados requisitos será preciso si quieren gozar de personalidad. Dice su primer inciso:

«se organizarán con arreglo a alguna de las figuras legales existentes en nuestro Derecho».

Aparentemente, la ley permite constituirse en cualquier figura, desde la Comunidad de regantes oficial y la Comunidad de bienes ordinaria del C. c. hasta la sociedad mercantil en cualquiera de sus formas —en forma anónima funciona la entidad «Aguas del Sur, S. A.»—, pasando por la sociedad civil y la asociación de interés particular. Esta última forma, que es la impuesta por la ley para las existentes, es la única idónea, pues las demás figuras no se adaptan a la verdadera naturaleza de las entidades canarias. Todos los caminos nos llevan a estas llamadas «corporaciones de derecho privado».

Llegados a este punto, es forzoso que estudiemos la adaptación de los Heredamientos y Comunidades a la ley, comenzando por:

A) *Plazo para realizar la adaptación:*

¿Deben adaptarse las Heredades y Comunidades ya existentes a los preceptos de la ley inmediatamente, o pueden esperar a que se dicten las pertinentes disposiciones reglamentarias? Cuestión ésta de gran trascendencia, ya que sobre ella se ha montado nada menos que la negativa de la personalidad jurídica de las entidades no adaptadas.

El artículo 6.º de la ley dice:

«Serán principios básicos de los estatutos, a los que habrán de adaptarse incluso los que hoy existen...»

Y la *disposición adicional segunda*, lo siguiente:

«Se autoriza también al Gobierno para dictar las disposiciones que se requieran para el desarrollo y aplicación de esta ley».

El empleo del término *adaptar* recuerda a las leyes de sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, y sus dis-

posiciones posteriores. Y como en ellas, parece que será preciso que normas ulteriores desarrollen y complementen el procedimiento de adaptación, con señalamiento de plazo, concesión de exenciones tributarias, etc. Pero el hecho es que hasta la fecha no se han dictado.

El problema de la personalidad jurídica de esas entidades no adaptadas, deberá seguir planteado en la misma forma y términos que antes de promulgarse la ley canaria, y como si ésta no se hubiere promulgado. Así, tendrán personalidad las que ya la ostentaren, y no la tendrán aquellas a quienes no corresponda. Conocemos todos el motivo primordial de la solicitud de que se dictara la ley, que no fué otro que el reconocimiento explícito de esa personalidad, terminando con criterios y resoluciones opuestos o contradictorios. Dedicaremos algunas consideraciones al tema de la personalidad jurídica de heredamientos o comunidades de aguas.

Esta ya vieja cuestión en materia de aguas canarias fué, como hemos dicho, la razón principal de la preparación del proyecto de ley, que al fin alcanzó las páginas del Boletín Oficial del Estado. Heredamientos y Comunidades vieron más de una vez negada su personalidad jurídica independiente de la de los herederos o partícipes, y perdieron por ello más de un pleito. Al propio tiempo, el Estado negaba sus auxilios a esas entidades, precisamente por entender que carecían de personalidad.

Por lo que hace a los viejos heredamientos, LÓPEZ DE HARO ⁶⁸ sostuvo que eran «unas asociaciones civiles de interés particular, o mejor, unas asociaciones particulares de propietarios de aguas que en el orden civil forman sociedad»,

⁶⁸ LÓPEZ DE HARO, «*Heredamientos...*» citado.

fundamentando su opinión en los art. 36 y 38 del C. c. Por su parte, el proyecto canario las definía, también, como asociaciones civiles *sui generis*.

La jurisprudencia administrativa reconoció la personalidad de los Heredamientos. Así, la fundamental *Resolución de la Dirección General de Obras Hidráulicas de 5 julio 1945*, declara la capacidad del Presidente, como legítimo representante de la Heredad de Arucas y Firgas, para solicitar en su nombre determinados derechos, sin necesidad de poder de todos y cada uno de los herederos.⁶⁴

BENÍTEZ INGLOTT⁶⁵ estimaba indiscutible la afirmativa, con base en una Real Orden de 4 diciembre 1859, especialmente en sus arts. 2.º y 3.º, donde reiteradamente se habla de Corporaciones.

Sin embargo, en algún caso (*Sentencia Contencioso-Administrativa de 22 marzo 1956*) se estimó no probada la personalidad jurídica independiente.

Pero sobre todo el Tribunal Supremo, al conocer de diferentes pleitos, negó la personalidad de varios heredamientos. Así, la *sentencia de 5 julio 1913*, ya aludida al principio, en pleito relativo al Heredamiento de San Bartolomé de Tirajana, después de considerarle, también, asociación de interés particular, declara que «si bien deben y pueden ser estimadas como personas jurídicas, ha de ser siempre con la condición de que la ley les otorgue y reconozca tal carácter, debiendo regirse por sus estatutos especiales o reglas de constitución, a las cuales han de acomodar el ejercicio de los derechos civi-

⁶⁴ Pueden verse también las Resoluciones de 15 mayo y 26 junio del mismo año 1945; y las Resoluciones del Tribunal Económico Administrativo Central de 19 noviembre y 18 diciembre 1956.

⁶⁵ BENITEZ INGLOTT, «*Los Heredamientos...*» citada.

les; de donde se deduce que declarándose probado por el Tribunal *a quo* que el llamado heredamiento de San Bartolomé de Tirajana carece de estatutos en legal forma que regulen su existencia, no puede reconocérsele personalidad propia e independiente de la de los individuos o personas naturales que lo integran a fin de promover las acciones ejercitadas en este juicio»; calificando la admisión de su personalidad como «una viciosa práctica contraria a los preceptos legales». Más tarde, la *sentencia de 9 de febrero de 1954*, en pleito entre la Heredad de Aguas de Arucas y Firgas y el Ayuntamiento de Arucas; y con relación al Heredamiento del Molino —del que es causahabiente la Heredad— admite que «tal Heredamiento no tenga personalidad jurídica independiente de la de sus partícipes frente a terceros», afirmando que constituye una comunidad de bienes. Por último, la *sentencia de 31 enero 1959*, también citada al comienzo del trabajo, relativa a las Heredades de Aguas de Vegueta, Triana, Fuente de los Morales, Dragonal, Bucio, Briviesca y Junta Permanente de las Heredades de Las Palmas y Dragonal, declara que carecen de personalidad jurídica dichas heredades y la entidad en que se agrupan. Aquí el Supremo se basa ya en la ley de 1956 y en la referida sentencia de 1913.

La aspiración de obtener el reconocimiento expreso de personalidad era unánime en Canarias. Así puede verse por todos la opinión de MANUEL GONZÁLEZ DE ALEDO Y RODRÍGUEZ DE LA SIERRA,⁶⁶ y últimamente, la *Exposición de motivos de la ley de 1956*. Dice ésta:

⁶⁶ Tesis doctoral, inédita, titulada *Las Comunidades de aguas en Canarias. Estudio sobre su naturaleza jurídica*, capítulo II, págs. 141 y 147 de su copia mecanografiada, que, por gentileza de su autor, tuvimos a la vista. Fué González de Aledo profesor nuestro de Derecho civil, en la Universidad de La Laguna, en los cursos 1939-1940.

«Pero tampoco han faltado ocasiones en que un celo excesivo o una preocupación técnica han venido a crear dificultades, impidiendo, por ejemplo, que tales entidades lograran subvenciones o consiguiesen créditos por carecer oficialmente de una personalidad reconocida en Derecho de modo paladino».

El hecho es que, hoy, el *artículo 1.º* de la ley de 1956 reconoce personalidad jurídica a las agrupaciones de propietarios de aguas privadas que vienen constituidas en el Archipiélago canario, así como a las que con fines análogos se constituyan allí en lo futuro.

La ley distingue, pues. De un lado, las agrupaciones constituidas o ya existentes al tiempo de la promulgación de la ley, que se consideran asociaciones de interés particular, de las definidas en el art. 35, número 2.º del Código civil, y que por tanto, son personas jurídicas (ver *art. 2.º párrafo segundo* de la ley); y de otro lado, las agrupaciones por constituir o futuras, que si quieren gozar de personalidad jurídica habrán de organizarse con arreglo a alguna de las figuras legales existentes en nuestro Derecho (Ley, *art. 2.º párrafo primero*, ya transcrito anteriormente).

A su vez, la ley exige ciertos requisitos para poder gozar de personalidad. Con relación a las agrupaciones que se formen a partir de la fecha de la misma, exige lo hagan por escritura pública (Ley, *art. 3.º, 1.º*, que concuerda con el art. 1667 del Código civil). Para las agrupaciones ya constituidas previene que no necesitarán más que acreditar su existencia, para lo cual basta que así se haga constar en acta de notoriedad o que hayan sido reconocidas en actuaciones judiciales o gubernativas (Ley, *art. 3.º, párrafo 2.º*). Claro es que si se han

constituído en escritura pública, no será necesario el aplicar ninguno de estos tres medios, que sólo son supletorios de la constitución en forma. Como se vé, nada previene con respecto a la personalidad de las entidades ya constituídas que no se hayan adaptado a las prescripciones de la ley.

La única declaración importante de la ley, en el tema de que nos ocupamos, es la contenida en su *art. 4.º*:

«En todo caso, deberán consignarse en instrumento público los estatutos por que se rija la agrupación, aún cuando vinieran aplicándose de antiguo o tuvieran carácter meramente consuetudinario. Los estatutos serán ley fundamental de la agrupación...»

Es evidente, sin embargo, que ello para nada roza con el tema de la personalidad, previsto y resuelto en otros preceptos de la ley, que ya hemos examinado. La existencia de una Heredad, con personalidad jurídica, aún sin tener sus estatutos consignados en instrumento público, nos parece perfectamente posible. La falta de consignación, repetimos, de los mismos no viene sancionada por la ley con el no reconocimiento de su personalidad.

La representación de la personalidad jurídica viene atribuida a la Junta Rectora, que es además la encargada de la administración de la agrupación (*Ley art. 6.º, núm. 3.º*) En este aspecto es donde estuvo el nervio del proyecto canario: conseguir personalidad jurídica para que baste la actuación de una Junta u órgano reducido a obtener que la entidad esté suficientemente representada. La práctica había planteado grandes dificultades, que se habían orillado en el mejor de los casos con la otorgación de poderes irrevocables, unas veces conferidos al Presidente y otras a la mayoría de comu-

ros o partícipes, y por tanto, a quienes éstos designaren como Junta directiva. En otros casos, se vieron obligados a litigar los partícipes *propio nomine*, en interés de la comunidad.

Por último, la ley añade en el *art. 7.º* que esa personalidad jurídica, que será distinta de la que tengan sus miembros o componentes, «se extenderá a todos los actos que menciona el artículo 38 del Código civil». Se deberá tener en cuenta lo previsto en los estatutos (C. c. art. 37) y para la comparecencia en juicio el art. 2.º, pfo. 3.º de la L. E. C.

Pero pese a todo lo dicho y según ha puesto de manifiesto la realidad, es peligroso que Heredamientos y Comunidades sigan sin adaptar sus estatutos, ordenanzas o reglamentos a la ley, dando pie a que se les niegue su personalidad mientras no se adapten. Parece increíble, ya que a las entidades constituídas les basta con acreditar su existencia, en la forma prevista en el párrafo segundo del artículo 3.º de la ley; pero la experiencia así lo demuestra. La *Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas, en sentencia número 123 de 6 diciembre 1958* hubo de fallar un interdicto de obra nueva, siendo actora la Heredad de aguas de Arucas y Firgas. En él, la parte contraria pretendió negar la personalidad jurídica de la Heredad, basándose en no haberse cumplido los requisitos de los artículos 1, 3 y 4 de la ley. El Juez de 1.ª instancia rechazó tal excepción. Y la Sala, en ponencia del Magistrado Don Pedro de Benito y Blasco, acogió la tesis del Juzgado, añadiendo:

«Que en la referida ley no consta plazo ni término para el cumplimiento de la mencionada exigencia, ni sanción alguna por incumplimiento...

«Que de ello bien se deduce la necesidad de nuevas normas complementarias, y más, si se tiene en cuenta que las que provee la ley en su preám-

bulos referentes a extensión de aplicación están previstas en la primera de las disposiciones adicionales, haciendo evidentemente referencia la segunda a la aplicación estricta regulada. Y ello debe ser así, por que la Ley no fija plazo de adaptación y el general de veinte días para empezar a regir, es notoriamente de insuficiencia y aún otro mucho mayor; creándose en todo caso una oscuridad que no puede resolverse en contra de quién de hecho tenía personalidad y se le reconoce en el artículo primero de la tan nombrada ley. Y como mera interpretación de lo que el legislador quiso es de contemplar el caso de que no habiéndose podido adaptar un Heredamiento en el plazo de veinte días al nuevo ordenamiento legal, se viera imposibilitado del ejercicio de toda acción defensiva, contra todo atropello; mas no eximido de cumplir sus obligaciones que le fueren reclamadas, contribuciones, débitos, etc.»⁶⁷

⁶⁷ Como prueba de que es aconsejable la adaptación sin aguardar a que se dicten las disposiciones complementarias, está la muy cuerda actitud de la Heredad de Arucas y Firgas, que en enero de 1959 decide adaptarse a la Ley. En el folleto editado por ella, con referencia a dicha adaptación —cuya posesión debo a la amabilidad de su presidente DON JOSÉ LUIS MARTÍN BARBOSA recientemente fallecido—, puede leerse lo que sigue:

En la Junta de Gobierno de 16 enero 1959:

«Y aunque estima (la heredad) que con arreglo a ésta (la ley) todavía no ha llegado a ser jurídicamente exigible la disposición relativa a la consignación escrita de los usos y costumbres rectores, considera, sin embargo, conveniente que en evitación de pretextos para que los enemigos del Heredamiento

Con posterioridad, se ha dictado la *Sentencia del Tribunal Provincial de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas de fecha 7 abril 1960, número 9*, en pleito entablado por

traten de fundarse en la no constancia en instrumentos públicos, para negarle personalidad jurídica...»

Y en el Preámbulo de la compilación de sus normas consuetudinarias:

«Van ya dos años que la Heredad de Aguas de Arucas y Firgas lleva esperando la promulgación de esas disposiciones complementarias para entonces proceder de inmediato a efectuar, con arreglo a ellas, la adaptación mencionada. Y mientras tanto, en distintas cuestiones en que muy a su pesar, el Heredamiento, en defensa de sus legítimos intereses, se ha visto envuelto, sus antagonistas han tratado de aprovecharse de tal situación expectante, para alegar en su contra una supuesta falta de personalidad jurídica con base en la carencia de Estatutos escritos.

«Verdad es que tales alegatos adversos no han tenido éxito y que incluso en recientes sentencias dictadas por el Juzgado de Primera Instancia número uno de Las Palmas y la Sala de lo Civil de la Audiencia del territorio, ha sido reconocido con carácter firme y ejecutorio, que la Heredad está en lo cierto al sostener que la tan repetida adaptación no deviene obligatoria hasta tanto aquellas disposiciones complementarias no sean dictadas por el Gobierno. Pero no es menos cierto que ese constante injerto de la cuestión de la personalidad en los diversos asuntos y problemas a que inaplazablemente el Heredamiento tiene que atender y hacer frente, se traduce en una incómoda diversificación de esfuerzos y preocupaciones, para poner fin a la cual, la Junta de Gobierno, previos los asesoramientos necesarios, considera pertinente, sin más demora, y a reserva de lo que pueda estatuirse en las reiteradas disposiciones complementarias que en su día se promulguen, proceder desde ahora a... su adaptación».

El autor de esas líneas fué el nombrado DON MANUEL HERNÁNDEZ, figura prestigiosa del foro canario, muy competente en materia de aguas.

las señores Manrique de Lara contra el Ayuntamiento de Agaete, sobre prohibición de este Municipio de que circulen por una acequia llamada real aguas de la conocida por Presa de «Tierras de Manuel», propiedad de la Comunidad Manrique de Lara. De ese pleito interesa a nuestro objeto la declaración contenida en el Considerando 2.º:

«Que para que exista una persona colectiva o moral, del tipo de las corporativas, es preciso la concurrencia de dos elementos, uno, formado por una agrupación de personas, y, el otro, por el reconocimiento que el Ordenamiento jurídico hace de esa agrupación cuando ha cumplido determinados requisitos de fondo y forma; y, por ello, la Ley de 27 de Diciembre de 1956, viene a reconocer personalidad jurídica a aquellas entidades constituidas en el Archipiélago Canario, así como las que se constituyan en el futuro, cuando reunan los tres requisitos siguientes: Primero, que se trate de una agrupación de personas; Segundo, que esta agrupación sea de propietarios de aguas; y, Tercero, que las Agrupaciones que a partir de la entrada en vigor de la Ley se formen necesitarán constituirse por escritura pública, y, los que ya venían funcionando, necesitan acreditar su existencia por acta de notoriedad, o justificar haber sido reconocidas en actuaciones judiciales o gubernativas, pero, en todo caso, deberán consignarse en instrumento público los estatutos por que se rijan, por muy antiguos que fueren, y, en éstos, hacerse constar los principios básicos del artículo sexto de la Ley; por lo que no habiéndose probado en el

procedimiento, que los señores Manrique de Lara hayan dado cumplimiento al requisito tercero, antes dicho, no puede reconocerse a la citada agrupación personalidad jurídica, y, en su consecuencia, ha de regirse por los preceptos del Código Civil, que regulan la comunidad de bienes, la propiedad de la acequia y aguas de la presa «Tierras de Manuel».

La declaración es terminante: la necesidad de consignar en instrumento público los estatutos cuando no los haya; y cuando los tengan, su necesaria adecuación a la ley. Si los estatutos no existen o no se encuentran adaptados a la ley de 1956, la Comunidad carece de personalidad jurídica. Es decir, una tesis contraria a la reseñada sentencia de la Sala de lo Civil de 6 diciembre 1958.

Esto confiere validez a nuestro consejo de adaptarse, sin más demora, a la ley aquellas Heredades o Comunidades que no lo hubieran hecho, en evitación de los perjuicios que puedan irrogárseles si prosperan tesis como ésta del Tribunal Contencioso-Administrativo de Las Palmas.

B) *Requisitos para la adopción del acuerdo de adaptación:*

La práctica ha adoptado criterios varios, que sistematizaremos:

a) *Acuerdo de la Junta Directiva o Rectora:* Con la posterior ratificación y confirmación de la Junta General, ese es el criterio seguido por ejemplo, por la «Heredad de Aguas de Arucas y Firgas».

b) *Acuerdo de la Junta General, por mayoría simple de votos:* Así lo ha estimado, entre otros, el Heredamiento de «Las Haciendas de Argual y Tazacorte» (La Palma).

c) *Acuerdo de la General, pero con la mayoría reforzada*: O sea, los dos tercios de las participaciones de la heredad o comunidad, *quorum* exigido por varias comunidades.

Tratándose del cumplimiento de una obligación impuesta por la ley, nos parece que es suficiente que ello se acuerde y ejecute por la junta directiva. Sin embargo, por la modificación de estatutos que la adaptación entraña, parece aconsejable acordarlo en junta general por mayoría simple, o de la mitad más uno de los asistentes a la junta; o sea, el criterio reseñado en el apartado b). Exigir el *quorum* de los dos tercios nos parece francamente excesivo —habiendo sido reservado por la ley para actos de verdadera disposición— y de difícil cumplimiento en muchos casos.

Además, el de la mayoría simple fué el criterio seguido por el Decreto Ley de 5 febrero 1954, dictado para resolver los problemas que presentaba, en muchos casos, la reunión de un *quorum* mayor para la adaptación de los estatutos de las sociedades anónimas a la ley de 1951. Todo ello, claro es, siempre que el acuerdo se cifa exclusivamente a la adaptación exigida por la Ley.

C) *Clase de instrumento público donde plasmar la adaptación*:

El artículo 4.º de la ley dispone:

«En todo caso, deberán consignarse en instrumento público los estatutos por que se rija la agrupación, aún cuando vinieran aplicándose de antiguo o tuvieran carácter meramente consuetudinario. Los estatutos serán ley fundamental de la agrupación...»

Es de notar que así como el art. 3.º, relativo a las entidades de nueva constitución, habla de «escritura pública», este

precepto, referido a las agrupaciones ya existentes, habla de «instrumento público». Como se sabe, tal locución equivale a documento público notarial. Dentro de ese término, quedan comprendidas las escrituras públicas y las actas notariales; y en cambio, no se deben incluir los testimonios, ya que de acuerdo con la doctrina más autorizada, sólo puede hablarse de instrumento público cuando exista de él matriz u original que forme protocolo.

La práctica ha recogido indistintamente ambas modalidades:

a) *Acta de protocolización*: Tal el caso de la Heredad de Arucas y Firgas.

b) *Escritura pública*: Dentro de este apartado, donde se agrupan la mayor parte de las entidades, unas han hecho constar previamente su existencia mediante notoriedad, como el Heredamiento de las Haciendas de Argual y Tazacorte; otras, que son la mayoría, se han limitado a insertar los estatutos adaptados en el cuerpo de la escritura; y otras, en fin, los han incorporado a la misma originales, como, por ejemplo, la Comunidad de Regantes de la Presa de La Cueva de las Niñas (Majada Alta).

En todo caso, y como certeramente ha apuntado el notario que fué de Icod JUAN CLAVERÍA FURNÓ,⁶⁸ será preciso que el notario asevere que, una vez examinados por él los estatutos que se le presentan, éstos se encuentran conformes en su redacción con los preceptos legales. Si así no fuere, hay que negar la autorización del instrumento o autorizarlo con las advertencias precisas.

⁶⁸ En comunicación personal.

4) Objeto o fin de las heredades y comunidades:

Exige el *n.º 1.º del art. 6.º* de la ley que en los estatutos se haga

«expresión del objeto de la agrupación de que se trate».

Esta palabra, objeto, habrá que entenderla en el sentido de fin, de finalidad que la entidad persiga. Así interpretada, el fin es el mismo que tantas veces hemos visto plasmado en los estatutos de heredades y comunidades. Sirva como muestra lo que previenen los de la Heredad de Arucas y Firgas:

«Artículo 4.º—Es objeto del Heredamiento la conservación y defensa de sus actuales bienes y derechos y el reparto o distribución de las aguas constitutivas de su gruesa, entre los herederos o partícipes, con arreglo a las participaciones de que sean titulares; así como también la adquisición de nuevas aguas que en su día puedan llegar a incrementar dicha gruesa».

No ofrece duda que el objeto de estas entidades puede ser la construcción de un embalse o presa para el almacenamiento de sus aguas privadas, o para embalsar las aprovechadas, mediante concesión o prescripción, en cauces públicos. Siendo las aguas privadas o concedidas en aprovechamiento, y estando emplazada la presa en terreno de propiedad privada, estimamos pueden ampararse estas entidades en la ley canaria de aguas. Tratándose de aguas públicas o de embalses construídos en cauce público, la forma adecuada será la constitución de una Comunidad de regantes de las de tipo oficial. Caso interesante es la adaptación de la Presa de la Cueva de Las Niñas (Majada Alta), antes aludida, que es

como dijimos un caso inverso a las heredades transformadas, pues trátase de una Comunidad de regantes adaptada a la legislación de aguas privadas.

Lo mismo se diga de las comunidades constituídas para la construcción y uso de canales o acueductos. Siempre que las aguas que se conduzcan por ellos sean privadas, y privados los terrenos donde se realicen las obras, la contestación a tal posibilidad de encuadramiento en la ley de aguas canaria ha de ser afirmativa.

5) Patrimonio de las heredades y comunidades:

Es éste, aunque no lo parezca, uno de los graves problemas que aún hoy se presentan en las entidades canarias. Constituye el patrimonio de las mismas todos aquellos bienes muebles o inmuebles que hayan adquirido por cualquiera de los medios admitidos en derecho. Así, lo serán las fincas rústicas o urbanas de su pertenencia; y formarán parte también del mismo las aguas procedentes del secuestro, que luego hemos de estudiar.

Mas hay que excluir de ese patrimonio dos cosas importantes: la gruesa o caudal global de las aguas, y los elementos accesorios de la explotación. Bienes que pertenecen, sí, al común de los herederos o partícipes, pero que no se pueden considerar patrimonio de la persona jurídica constituída por la agrupación, heredad o comunidad. A la gruesa hemos de dedicarle luego epígrafe especial. A los elementos accesorios nos referiremos ahora.

El problema lo ha planteado la redacción dada en las Cortes al artículo 5.º de la ley. En efecto, ni en el Proyecto de la Comisión de Codificación ni en el del Ministerio de Justicia se expresaban los elementos comunes. En las Cortes, la

enmienda presentada añadió a dicho precepto un segundo párrafo. No fué finalidad de la enmienda contrariar nada de lo anteriormente establecido, y que los otros proyectos habían recogido con fidelidad; se pretendió tan sólo puntualizar los preceptos, un tanto generales, del proyecto. Pero no se cayó en la cuenta al proponerla de que, haciendo a esos elementos *patrimonio de la agrupación*, podrán ser enajenados por un *quorum* de dos tercios, según previene el art. 6.º, número 4.º de la propia ley. A buen seguro que, de haberse percatado de ello, la redacción que se hubiera propuesto en la enmienda, diría poco más o menos: «*Por regla general, se considerarán elementos accesorios de la explotación...*», sin mencionar para nada el patrimonio de la agrupación. Veamos las disposiciones legales.

El artículo 6.º, n.º 4.º exige

«...acuerdo por mayoría de dos terceras partes de las cuotas para todos los actos de disposición relativos a los bienes que son patrimonio de la Agrupación».

Y el párrafo segundo del art. 5.º declara:

«Por regla general, se considerará patrimonio de la agrupación lo indivisible y de uso común, tales como: terrenos en que nazcan las aguas, fuentes y manantiales mientras no se alumbren y dividan, galerías, pozos, maquinaria, estanques, canales de distribución, arquillas divisorias y cualesquiera otros bienes parecidos destinados al mejor aprovechamiento de dichas aguas por todos los partícipes».

En efecto, tales elementos comunes no son enajenables sino unidos a la porción de agua privativa de cada heredero o comunero. No se concibe su enajenación aislada o separada de ella, ya que existen como complemento accesorio de la explotación, necesarios para ésta, que no podría llevarse a cabo si se le privara de los elementos allí enumerados. En suma, puede afirmarse que el derecho de copropiedad sobre los elementos comunes de la explotación es anejo inseparable de la cuota o porción de agua de cada heredero o comunero, lo que impide su enajenación aislada o independiente. A su vez, la libre disposición de las aguas privativas —prevista en el párrafo segundo del art. 7.º— lleva consigo la enajenación de la cuota parte indivisa que su titular ostenta sobre los repetidos elementos comunes de la explotación. Encontramos su confirmación en el propio *art. 5.º*, que en su *párrafo primero* habla de

«...los demás elementos inmobiliarios, indivisibles y de uso común accesorios de éste (el caudal de aguas)...»; y

«...de las cuotas que en aquellos bienes le pertenezcan».

Ahondando un poco más en la afirmación, puede sostenerse que sería concebible la enajenación del agua o porción privativa con exclusión de la cuota sobre los elementos comunes. Aquella es lo principal, ésta la accesoría. Se produciría entonces una renuncia a un dominio común, y su contenido acrecería a los demás titulares, incrementando en esa parte su participación. Mas lo que no podría darse en modo alguno es que se enajenara la cuota en los elementos accesorios con independencia de la porción privativa; y mucho menos por quién no sea su titular, que este sería el caso cuando se

enajenaran dichas cuotas adoptando un acuerdo en junta general por mayoría de dos tercios. Esto supondría una facultad de expropiación concedida a la junta general, por el mero hecho de haberse reconocido a estas entidades personalidad jurídica, sin consentimiento de su titular.

El nuevo texto del art. 71 del Reglamento hipotecario, aprobado por Decreto de 17 marzo 1959, pone de relieve que nuestra interpretación es la acertada, al variar el texto de lo dispuesto en la ley. Lo estudiaremos más tarde, al tratar de la inscripción en el Registro. En síntesis, para el Reglamento, el agua ya no es elemento común patrimonio de la agrupación; los elementos comunes son accesorios de la porción privativa de cada heredero; y es distinta la cuota sobre agua sin adular de la cuota sobre los elementos accesorios.

Respecto al tema del patrimonio, la Heredad de Arucas y Firgas, previene:

«Art. 3.º—Integran el Heredamiento los bienes y derechos de todas clases que en la actualidad constituyen su patrimonio y todos los demás que para el cumplimiento de sus fines adquiera en lo sucesivo...»

En cuanto a la transmisión de las partes comunes, la escritura de adaptación de las Haciendas de Argual y Tazacorte bien dice que las cuotas sobre las fincas indivisas se hallan unidas *ob rem*, a las participaciones de agua, por lo que la circulación o tráfico de estas últimas lleva consigo la de las primeras (ver su folio 171). Disponiendo en el art. 2.º, apartado I, párrafo tercero:

«El hacendado podrá enajenar su participación en el heredamiento; pero según es norma tra-

dicional, no puede concretar este derecho a enajenar su participación en las aguas, o en la Caldera de Taburiente, o en algún otro bien determinado, con independencia de su participación en los demás bienes».

Frente a estos criterios, que nos parecen los correctos y conformes a la naturaleza de esta forma de propiedad, hay Comunidades que permiten que, con un *quorum* de cuatro quintos, puedan realizarse actos de disposición sobre «enun-
ciativamente, las autorizaciones y concesiones administrativas, terrenos, permisos, acueductos y embalses».

Además, aquella inseparabilidad en la enajenación, con su consiguiente principio de unanimidad, sólo tendrá como excepción el caso de que alguno de los bienes accesorios de la explotación haya llegado a ser inservible para el uso a que se le destina. Entonces, y previa la entrada en su lugar, por subrogación real, de otro bien que realice la función que antes realizaba el inservible, podrá la heredad o comunidad proceder a su enajenación, bastando para ello la mayoría de dos tercios prevenida en el estudiado n.º 4.º del art. 6.º.

También puede ocurrir que de momento, mientras la Comunidad no tenga bienes, las participaciones individuales carezcan de contenido económico.

6) La gruesa de agua:

Ya hemos anticipado nuestra opinión: perteneciendo la gruesa al común de los herederos o partícipes, que ostentan sobre ella una participación ideal proporcional a su porción privativa de agua, sólo éstos conjuntamente, por unanimidad, pueden realizar actos de disposición sobre ella. Del hecho de

la concesión de la personalidad jurídica a las heredades y comunidades, no puede derivarse la consecuencia de ser tales organismos los que han pasado a ser los dueños del agua. Esto supondría una verdadera expropiación, que, de haberse sostenido así públicamente, habría hecho que ninguna entidad hubiere mostrado deseos de obtener tal reconocimiento. Sería un despojo que a ningún interesado puede convenir.

La cuestión de la propiedad de la gruesa ha preocupado de antiguo. Se ocuparon de ella BENÍTEZ INGLOTT,⁶⁹ quién sostuvo que no pertenecía en dominio a los herederos, ni al heredamiento en conjunto, ya que no había dominio efectivo sobre la gruesa; LÓPEZ DE HARO,⁷⁰ quien cree que el titular es la comunidad, no los comuneros; la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 diciembre 1946, que reconoce que hay proindivisión en la gruesa; etc.

Para nosotros, en resumen, la propiedad de la gruesa afecta dos diversas formas. Si el agua está sin adular, existe sobre ella una comunidad corriente, atribuída a los condóminos por avas partes, proporcionales a su interés en la agrupación. Y si el agua ha sido ya adulada, hay una coexistencia de propiedades: la común, indivisa, sobre la gruesa; y otra propiedad, singular y exclusiva, de cada heredero o comunero sobre la porción concreta de agua que se le adjudique, en el tiempo y forma que se le haya repartido. En todas las escrituras de adaptación que hemos visto —en muchas de las cuales ni se aborda este tema—, no hay alusión al dominio de la gruesa como de la heredad, sino como propiedad de los comuneros, en partes alicuotas.

⁶⁹ Conferencia «Los Heredamientos...» citada, El Museo Canario, 1942.

⁷⁰ Artículo titulado «Comunidades de regantes», Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1912, separata, págs. 12, 13, 16 y 22.

7) Participación o porción privativa:

Son conocidas las significaciones de *adulamiento* (distribución o reparto entre los herederos de la totalidad de la gruesa de las aguas); de *dula* (o período de tiempo durante el cual corresponde regar a cada cual), llamado también *adula*, según constata el DR. DÉNIZ⁷¹ y de donde procede el nombre de *adulado* con que, v. g., en el Heredamiento de Icod se conoce al partícipe;⁷² los momentos de la *entrada* de la *dula*; la

⁷¹ «Resumen...» ya citado.

⁷² En el *Informe* emitido por el Colegio de Abogados de Las Palmas (Ver la Revista del Foro Canario, pág. 75, apartado IV) se dice a este respecto:

«El sistema de división o distribución de las aguas en los Heredamientos es vario. Aquellos en que el caudal es relativamente pequeño, adoptan el procedimiento de su división en el tiempo, teniendo establecida *dula* o período de reparto, y distribuyéndose las aguas dentro de cada *dula*, por días, horas, minutos y segundos. Pero aquellos otros cuyo caudal de aguas es mayor, adoptan un sistema mixto, combinando dicha distribución en el tiempo con la división en el espacio. De suerte que en cada día de *dula* las aguas se dividen en un determinado número de porciones alcuotas iguales, a las que generalmente se denomina *azadas*; y éstas, a su vez, se subdividen en horas, minutos y segundos.

«Y es en días o *azadas*, horas, minutos y segundos, cómo las cuotas o participaciones de los herederos se materializan; con lo cual ya va dicho que las mismas resulten desiguales, aunque siempre las superiores son múltiplos de las inmediatamente inferiores; y así sucesivamente.

«Ninguna Heredad, pues, tiene un número fijo de partícipes, sino que el mismo depende de las divisiones y subdivisiones o agrupaciones y concentraciones, en su caso, que la titularidad de las distintas porciones vaya experimentando».

duración de los períodos de riego (15, 20, 30 días, y a veces 28, 32, 34...); la entrada *convencional*; etc., etc.

En Canarias existen muchos matices y especialidades. Así, en la *Heredad de Tenoya* es curioso anotar que sólo riegan las noches, por estar arrendados los días, de sol a sol (aguas diurnas) desde 1.º de agosto de 1739, por los herederos y propietarios del total de aguas «según concesión hecha a sus antepasados por el *General* Pedro de Vera en remuneración de servicios prestados durante la conquista, confirmada después y reconocida por el Licenciado Zárate en 1506». Dicho arrendamiento fué hecho a favor del Capitán Martín Pérez y otros varios vecinos de Teror.⁷³

La *Heredad de Antona* dispone del agua desde las doce horas del día treinta de cada mes hasta la misma hora del día diez y seis del mes siguiente, pues el agua de los demás días corresponde a las Heredades de Las Palmas y del Dragonal, que tienen presa en dicho barranco de Antona, que es el que le da el nombre a la heredad. Lo más pintoresco es que el orden para la toma de aguas es el uso establecido; su adulamiento de 16 días; y se empieza a usar «a la hora que el sol desaparece de la corona de la montaña de Las Pitas».⁷⁴

El *Heredamiento de La Orotava*, en el punto 27 de su contestación al Cuestionario remitido por el Ministerio de Justicia para la ley especial para Canarias, dice textualmente:

⁷³ Puede verse el art.º 3.º de las Ordenanzas de la Comunidad de Propietarios y Regantes del Valle de Tenoya, en el texto aprobado por Orden Ministerial de 30 abril 1957.

⁷⁴ Ver artículos 3.º, 29 y 35 de las Ordenanzas y Reglamentos de la Heredad de Antona, de fecha 15 octubre 1916.

INSTITUTO DE
ESTUDIOS CANARIOS



LA LAGUNA DE SAN PEDRO DE GÁLDAR

«De varias maneras: una de forma permanente, recibiendo determinados comuneros sus aguas por dado fijo y sin alteración de caudal; otra, también de modo permanente, por fiel, sufriendo, por tanto, las fluctuaciones del caudal; y otra, por dulas o periodos de tiempo, de determinado número de días, en que también influye el aumento o disminución del caudal».

El *Heredamiento de Icod*, a su vez, informa lo siguiente:

«Este caudal de aguas se percibía por *fiestas de agua*, que eran 92 fiestas incluyendo los domingos; por *tancadas*, por *cubadas* y por *días machos* de agua. La fiesta de agua pertenecía generalmente a los predios donde nace la fuente, y el dueño de la finca la tomaba toda del amanecer al obscurecer. Las aguas reunidas daban fuerza motriz a cuatro molinos de gofio, que ya desaparecieron también; las aguas de los cuatro cubos de los molinos se llamaban cubadas, y las percibían así algunos partícipes según la cartilla de turnos. La tancada era el agua que llenaba en una noche el estanque común llamado del Vizconde, por ser propiedad la hacienda donde radica del Sr. Vizconde del Buen Paso. Finalmente, el día macho de agua, era el caudal completo de todas las aguas de la Comunidad. Desde el año 1927 ha desaparecido totalmente toda esta vieja distribución y percepción de aguas, y en su lugar, se instalaron depósitos, fieles y arquillas, y todos los comuneros toman sus aguas de manera perenne, no por dulas, como antaño, sino diariamente y por un fiel y según el número de días que ostenta en la heredad».

De todas formas, quizá sea necesario detenerse un poco en los significados de *azada* o de *hazada*, de *surco*, *cuarta*, de *pipa*, de *aforos*, etc.

En materia de caudal de agua, varían las denominaciones y medidas entre las islas. En Tenerife y La Palma, por ejemplo, el caudal total de la comunidad se expresa en *Pipas*, que es una medida ideal de capacidad, comúnmente de cuatrocientos ochenta litros —aunque también las hay de quinientos litros, es decir, medio metro cúbico—. En las actas de aforo de las aguas, se determina el caudal en pipas, con relación a las veinticuatro horas del día, y luego se hacen las oportunas equivalencias a litros, por hora, minuto y segundo. Como se ve es una unidad fija, que no está en función de tiempo, sino solamente de capacidad. Lo corriente en Tenerife, sin embargo, no es medir el caudal de cada uno de los comuneros, sino que lo frecuente es asignar a cada uno un número determinado de participaciones, en proporción a su interés en la Comunidad.⁷⁵

El *Heredamiento de la Hacienda de los Príncipes* —habla GUILLERMO CAMACHO, obra citada, pág. 32— tiene la particularidad de haberse cedido al Convento de Agustinos del Realejo una real de agua, o sea, «el agua que pasara por un orificio hecho en la acequia, del diámetro de un real Wamba», por lo que se le llama *el Dado del Fraile*. Así resulta de la escritura otorgada en el Realejo ante Juan de Ascanio, el 25 de mayo de 1648.

En Gran Canaria, la medida consuetudinaria es la *azada* o *hazada*, que no es fija.⁷⁶ La más corriente es la *azada*

⁷⁵ Ver supra, lo apuntado por TOMÁS CRUZ GARCÍA, nota 44.

⁷⁶ Sorprendentemente para Gran Canaria, hemos encontrado la regulación por *pipas* en el Heredamiento de la Lechucilla, del término de San Mateo.

de diez litros por segundo, en doce horas, lo que da un total de cuatrocientos treinta y dos metros cúbicos en ese tiempo. Existe también la azada de ocho litros por segundo, en doce horas. Y en Moya, pueblo del norte de la isla, se conoce la azada de veinticuatro horas. Por tanto, tomando por base la más común, tendríamos que una azada equivale a un caudal de agua que discurra ininterrumpidamente por una acequia, a razón de diez litros por segundo, por lo que en una hora discurrirían por ella treinta y seis mil litros, o sean treinta y seis metros cúbicos; y en las doce horas, el total de cuatrocientos treinta y dos metros. La azada de Gran Canaria es, pues, una medida de agua en función de tiempo. Mas sucede en la práctica que se emplea también en función de capacidad; así, se suele decir que una acequia *lleva dos azadas*, o que un estanque *hace cinco azadas*. Con la primera locución quiere decirse que la acequia lleva un caudal de veinte litros por segundo, que estuvieran pasando ininterrumpidamente durante doce horas; y con la segunda, se significa que el estanque tiene una capacidad de dos mil ciento sesenta metros cúbicos, o sea el producto de multiplicar cinco por cuatrocientos treinta y dos.

En el centro de la isla de Gran Canaria se oye también

Su, dulcía es de 16 días y la masa de agua se divide en pipas. Así, dice el art.º 4.º de las Ordenanzas, aprobadas por Real Orden de 10 octubre 1881:

«La masa de agua que compone este Heredamiento consiste en 384 pipas cada veinte y cuatro horas de reloj, medida del país, equivalentes a 83.624 litros, 141 mililitros, o sean 83 metros cúbicos, 624 decímetros cúbicos en las referidas 24 horas, tiempo determinado para la distribución de estas aguas».

hablar de *cuarta* y de *surco* de agua. Son, respectivamente, la cuarta y octava parte de una azada.⁷⁷

Los *aforos*, que en Canarias vinieron llamándose muy gráficamente «vistas de ojos» —hemos encontrado huellas de esta designación en 20 julio 1645, 10 octubre 1663,

⁷⁷ He aquí la explicación que da LEÓN Y MATOS (*Noticias...* citada):

«Cuando se formaron los Heredamientos se hizo con proporción a las tierras que se debía de regar, y por eso no son iguales las dulas o días del turno de regar en todos los Heredamientos, así como la cantidad de agua que los compone no es igual, y para formar cada Heredamiento se examinaba tanto la cantidad de agua como la tierra a que podía alcanzar el riego que necesitaría para su cultura y producciones, y si se consideraba que necesitaría regarse cada 16 días se arreglaba la dula de 16 que son 32 horas, y señalaba la tierra proporcionada a ser regada competentemente con cada hora de aquella porción de agua que contenía aquel Heredamiento. Se le daba el nombre de azada; si el agua de otro barranco era cantidad que se podía partir o dividir en dos, llamábanla dos azadas, y si la tierra podía sufrir que el riego que se le diera cada 24 días de la dula o turno de regar y así más o menos según la cantidad de agua y calidad de la tierra. En Telde se hizo el agua en seis azadas que riegan todos los días en turno de 27 que es su dula. En Arucas se hicieron 8 azadas y la dula de 30 días según su fundación y confirmación».

«De todo se deduce que la desigualdad de las azadas de agua de las dulas de unos Heredamientos a otros no proviene de desorden ni de falta de arreglo ni de ser distintas las órdenes, y que no hay la confusión que se ha creído, pues cada Heredamiento tiene su arreglo proporcionado a su gobierno y manejo, sin inferir desórdenes y confusión a los demás ni tampoco los perturba, el que en uno se nombren horas, en otro días, en otro suertes, cuartas, etc.»

Por su parte, el DOCTOR DÉNIZ dedica —en su citado *Resumen...*— las siguientes líneas a esta cuestión:

1874, etc.— tienen por objeto la medición del caudal de un pozo o galería por segundos, minutos, horas o días. Suelen realizarse por técnico a la presencia del Notario. A veces hay una tanqueta o arquilla de aforos especialmente construída, de las

«1.º El volumen de agua de cada uno de ellos (los heredamientos) se regula por lo que poco más o menos puede regar suficientemente un hombre, cuyo tipo o raz, aunque en todos no representa la misma cantidad, se llama en unos *sulco*, en otros *azada* y en otros *cuarta*; sulco en atención a considerarse igual, poco más o menos, a lo que en el riego debe correr por un surco de tierra; azada por el instrumento de que se hace uso, no solamente para cavar la tierra, sino también para regar; cuarta, por dividirse el todo del caudal en porciones, que se distribuyen por cuartas partes del día natural; así es que una cuarta de agua corre seis horas de reloj. De aquí se deduce que la cantidad de agua de un heredamiento se compone de uno o más sulcos, azadas o cuartas; o bien, de fracción de ellas.

2.º En unos heredamientos es costumbre que cada heredero o interesado tome toda el agua a la vez para regar sus terrenos; y en otros se divide en porciones, que como va enumerado, se llaman sulcos, azadas o cuartas partes de lo mismo. Para practicar esta operación hay en ciertos y determinados puntos de algunas acequias un aparato de cantería formando contra la corriente un arco semielíptico llamado *cantonera*, con varios cortes rectángulos de diferentes tamaños que se llaman bocas u ojos, por donde pasan uno o más sulcos, azadas o fracciones de dichas unidades. La mayor parte de las cantoneras se hallan descubiertas a campo raso; otras, que son las menos, encerradas en una casilla que se denomina *caja de agua*.

3.º En los heredamientos donde el agua se riega sin interrupción los sulcos, azadas o cuartas, o sus fracciones se llaman de *hilo*; en aquellas donde es costumbre estancar el agua durante la noche para regar de día con más aprovechamiento, llevan el nombre de *alberconadas*, que son poco más o menos el doble de las primeras,

que son conocidas sus dimensiones exactas. Comprobado, mediante cronómetro, lo que tarda en llenarse la arquilla o recipiente sucedáneo, unas operaciones aritméticas dan el caudal de agua en relación al tiempo.

4.º Entiéndese por dula el período de cierto número de días en que todos los herederos han regado cada uno por su turno la porción de agua que le corresponde. En los de Agaete se llaman *indeterminadas*, porque cada heredero tomó por su turno el agua para regar con ella, no por cierto número de horas, sino por todo el tiempo que necesite; así es que muchas veces la dula puede durar por ejemplo 5 días y en otras 15. Los días de dula se componen generalmente cada uno de 24 horas de a 60 minutos; mas los hay también en que un día artificial y una noche componen dos de dula. Las horas de agua en todos los heredamientos no son las mismas: en algunos una hora de agua es igual a una de reloj; en otros a 12 del mismo.

5.º En ciertos heredamientos donde la dula es muy larga, y los terrenos necesitan el agua con frecuencia, hay lo que se llama *cambios*, que viene a ser el convenio que hacen entre sí los herederos de darse mutuamente el sobrante del agua que no pueden invertir el día de dula que les toca, para tomarla en otros que les convenga, y que sea mas propio para regar sus terrenos a debido tiempo.

6.º Las aguas que constituyen los heredamientos no siempre nacen en el mismo término municipal a que pertenecen.

7.º Algunos arroyos dan origen a varios heredamientos: sea por ejemplo el de la Mina de Tejeda, del cual se forman el del Dragonal y Tamaraccife, Fuente de Morales, Vegueta y Triana.

8.º La Junta de Heredad la forma en cada pueblo los herederos o apoderados, bajo la presidencia del alcalde.

9.º El agua de que se habla a continuación es de hilo.

La Contestación de la Unión de Heredades al Cuestionario del Ministerio de Justicia, pone de relieve (apartado V, n.º 51), que hubo heredamientos

Bueno es resaltar, y lo hacemos, toda esa terminología porque entre la doctrina, incluso la más autorizada, se ha producido confusión entre el turno propiamente dicho —que es la dula o tanda— con la porción privativa, a la que indebidamente se la ha llamado también *turno*. Culpa de ello la tuvo la Resolución de 25 marzo 1922, que enfrenta como términos antagónicos gruesa y turno; y han seguido en la confusión autores tan prestigiosos como ROCA SASTRE⁷⁸ y CREHUET JULIA.⁷⁹

que estuvieron ligados por la sucesión en el riego, como los procedentes de las Madres del Agua y Rosadas: Teror, que regaba por la mañana; Valleseco, que lo hacía por la tarde; y Tenoya, por la noche.

Muy típico es el caso del heredamiento de Las Haciendas de Argual y Tazacorte. En el art.º 1, apartado X, de los Estatutos adaptados se lee:

«...Cada Hacienda está dividida en diez derechos de un día cada uno, llamados Décimos...»

«...Cada décimo se divide en veinticuatro horas; y cada hora se divide en sesenta minutos, que son las fracciones mínimas. El Heredamiento, consecuentemente, se divide en dos Haciendas, en veinte décimos, en cuatrocientas ochenta horas, o en veintiocho mil ochocientos minutos...»

En su apartado XI:

«El agua que corresponde a estas participaciones se ha de entregar a sus titulares dentro de las veinticuatro horas del décimo a que pertenecen, con las circunstancias de tiempo y lugar que convenga al orden del riego de la Hacienda según un turno en que se vayan rotando equitativamente para cada hacendado, dentro de lo posible, las circunstancias menos deseadas.»

Y en el XII:

«El riego se hará por el sistema de dulas, y de acuerdo con las antiguas costumbres.»

⁷⁸ ROCA SASTRE, *Apéndice...* citado pág. 29.

⁷⁹ CREHUET, «*Sugerencia...*» citada pág. 1122.

Concretándonos a la disposición de la porción privativa, recordemos que el *párrafo segundo del art. 7.º* de la ley previene:

«Cada miembro, por lo demás, dispondrá libremente de sus aguas, aunque sujetándose a las reglas que por órgano estatutario competente se adopten para mejor aprovechamiento del caudal».

Por cierto, que ya hace invocación de este artículo la Sentencia de 22 marzo 1957, de la que fué Ponente Don Francisco Bonet Ramón.

El órgano será la junta general y aún la directiva. Las reglas sólo podrán referirse al mejor aprovechamiento del caudal, sin afectar al dominio privativo de la porción. La heredad no tiene, pues, más que la misión de tutela de los intereses de los herederos, casi siempre pequeños propietarios.

¿Cuál será la titularidad que el heredero ostente sobre su porción?

Nos parece un verdadero y propio derecho de dominio, que se manifiesta en el uso y aprovechamiento de su cuota de agua. Como dijo MARCO TULIO CICERÓN «aquello de que cada uno goza y se sirve, propio suyo es» (*Id enim est cuiusque proprium, quo quisque fruitur atque utitur*).⁸⁰ Si limitáramos la naturaleza de la titularidad a sólo el uso y aprovechamiento, al disfrute,⁸¹ no habría diferencia alguna entre esta clase de aguas y las públicas de las Comunidades de regantes. Nos parece que aunque el agua pueda ser reputada como fruto de la tierra en que nace, de la cual se separa mediante el acto

⁸⁰ Ver sus *Epistolas familiares*, tomo segundo, Valladolid, Santarén. 1944, pág. 217, «Carta a Curio».

⁸¹ En tal sentido, Vallet, en notas cambiadas sobre el particular.

de distribución o reparto (adulamiento) del agua de la gruesa; y su percepción atribuye al titular un verdadero derecho de dominio sobre el fruto desprendido, éste existe ya sobre su participación ideal en la gruesa y demás elementos comunes. El adulamiento no es, sólo, una distribución material, en tiempo y cuantía, del uso y aprovechamiento, del disfrute, de un agua ya nacida (tal sería el caso de las Comunidades de regantes), sino que es un reparto del agua común de la gruesa entre los partícipes, a quienes pertenece por avas partes indivisas, según vimos antes; atribuyendo a cada uno el dominio de su porción, que se puede llamar, eso sí, fruto desprendido. La equiparación de esta agua percibida con los plátanos o tomates cosechados en un fundo indiviso, que aceptamos, no repele a la condición de verdadero derecho dominical que se ostenta, tanto sobre el predio de que dimanen como sobre tales frutos. Así creemos que hay que interpretar la declaración de la *Sentencia de 21 diciembre 1946*:

«La naturaleza de la materia de que se trata (un caudal de agua corriente) hace que no sea factible la división material de la misma y entrega a cada dueño de su parte correspondiente, porque lo que individualiza a los condueños es el derecho al aprovechamiento de su participación, conforme a la organización distribuidora establecida por la entidad de que forman parte, en este caso el Heredamiento del Molino, pero aún utilizada en su respectivo momento la parte correspondiente, nunca la misma, por el continuo discurrir de la materia objeto del aprovechamiento, subsistió la comunidad en cuanto a los demás derechos y obligaciones, singularmente las gastos comunes de vigilan-

cia y conservación de cauces que tengan establecido los estatutos...»

Por todo ello, la disposición de la cuota indivisa o porción concreta de agua sólo corresponde al heredero o comunero, sin que pueda inmiscuirse en dichos actos la heredad o comunidad. En innúmeras fuentes, que no es del caso relacionar, se encuentra la facultad del partícipe de vender, arrendar, permutar, ceder, etc., su agua privativa. Vamos a fijarnos ahora en la facultad de vender frente a la de arrendar, que aparece en múltiples estatutos de heredamientos y comunidades, sin contar autores y resoluciones.

A) *Quién puede disponer en venta o renta de la porción de agua privativa de cada heredero o comunero:*

Por lo dicho anteriormente, la pregunta se contesta atribuyendo tal facultad a su titular, con exclusión de toda otra persona o entidad. Y ello aunque el dar en arrendamiento se considerara como mero acto de administración. El agua pertenece al patrimonio del heredero o comunero, y sólo éste puede disponer de ella. Y esto parece no haber sido bien entendido en la práctica, pues se han autorizado requerimientos formulados por los titulares a la comunidad, conminándola a que se abstenga de disponer de sus aguas, ya que los requirentes desean destinarlas al riego de sus fincas, y no a obtener renta de ellas, por crecida que sea. La prensa local se ha hecho eco de convocatorias bien claras a este respecto.

B) *¿Puede hablarse propiamente de arriendo de agua, que sea diferente a la compraventa de la misma?:*

Tal cuestión fué planteada por vez primera, que sepamos,

por el Letrado DON TOMÁS CRUZ GARCÍA.⁸² Sostuvo que las aguas de riego no pueden ser materia de contrato de arrendamiento, sino que se trata de un contrato de suministro, variante del de compraventa en su fase de ejecución, consistente en entregar el agua periódicamente, durante un tiempo convenido.

Evidentemente, la línea diferencial entre la compraventa y el arrendamiento de cosas es imprecisa. Y además, se complica con la cuestión del contrato de suministro, al que un sector de la doctrina considera como independiente del de compraventa, mientras otro grupo lo estima como una de las categorías de ésta. La diferencia teórica entre arrendamiento y compra es clara: en el arrendamiento, se transmite solamente el goce o utilidad de la cosa, en lugar de transmitir el dominio; y no es un contrato perpetuo, sino temporal. Pero, prácticamente, no es fácil determinar si ciertos contratos de cesión de frutos —como el agua— implican una venta de los mismos o un arrendamiento. Creemos poder llegar a la siguiente conclusión:

a) Si se trata de la enajenación de la porción privativa; de la participación de agua ya adulada («tantas horas de agua del Heredamiento X, su dula de 15 días y su entrada el 10 de dula»), estaremos ante una compraventa típica, con transmisión de dominio a perpetuidad. Por ella, el adquirente pasa a ser heredero, si ya no lo era antes.

b) Si se trata de la cesión del goce de la indicada porción, por tiempo determinado, sin transmitir el dominio, parece claro que estamos ante un contrato de arrendamiento. La

⁸² Artículo publicado en el diario tinerfeño «La Tarde», titulado *La transmisión y el transporte de agua de riego*, septiembre 1958.

cualidad de heredero sigue residiendo en el arrendador, quien sólo se ha desprendido del uso del agua, por tiempo determinado (casi siempre, por años naturales).

c) Por último, si se trata de la cesión de agua concreta (las equis horas que me corresponden en tal día a tal hora), por precio cierto, estaremos ante un contrato de compraventa, con transmisión de dominio; pero de fruto, sin que ello lleve consigo la transferencia de la cualidad de heredero. Y en el caso de que esa compraventa se renueve periódicamente, de tal forma que se convierta en un contrato de tracto sucesivo, estaremos ante un propio contrato de suministro de agua.

8) El secuestro:

Una de las instituciones más características de las aguas, que data en Canarias del siglo XVIII, es la del secuestro. Porción de agua que se detrae de la gruesa para con su precio, en renta o en venta, atender al sostenimiento de los servicios y gastos de la comunidad. Por lo que hace a su naturaleza jurídica, nos parece se trata de una cesión onerosa y perpetua, de todos los herederos en favor de la heredad, que pasa a ser por ello un partícipe más.

La ley de 27 diciembre de 1956, en su *exposición de motivos*, dice:

«Mención especial merece el llamado Secuestro, merced al cual el Heredamiento dispone transitoriamente de las aguas pertenecientes a los herederos, para lo cual rompe la dula y las subasta, casi siempre entre los mismos miembros de la agrupación, obteniendo fondos con qué hacer frente a atenciones colectivas, cuyo pago resultaría impo-

sible, o por lo menos difícil, con la fórmula de dividendo pasivo o prorrateo».

«Ahora bien, la medida es de cierta gravedad y por ello se ha procurado rodear de garantías el acuerdo que haya de darle vida».

Y en el *artículo 8.º* previene:

«Para atender a los gastos que se originen, y a falta de otros recursos, cabrá realizar derramas en proporción a las respectivas cuotas o participaciones, pudiendo también decretar para aquella finalidad el secuestro de aguas en lo puramente indispensable para la misma, si bien para acordarse habrá de proceder como en los actos de disposición».

ROCA SASTRE⁸⁸ comentando la ley, dice del secuestro: «No es muy claro este concepto, por cierto». Veamos lo que se puede aclarar.

Las Cortes sustituyeron la locución «por tiempo breve», que figuraba en el proyecto del Ministerio de Justicia, por la actual «en lo puramente indispensable». El proyecto canario, sin embargo, más conocedor de la realidad del secuestro, en su art. 4.º reconocía capacidad al heredamiento para «imponer derramas, secuestros, exenciones temporales de aguas nuevamente obtenidas y acudir a la quiebra o interrupciones de la dula, sin más limitaciones que las que impongan sus ordenanzas en el interior...» Ahora, la ley ha configurado el secuestro como una figura subsidiaria de las derramas o divi-

⁸⁸ *Apéndice de adaptación al Derecho Hipotecario*, quinta edición Barcelona, Bosch, 1957, pág. 31, nota 1.

dendos pasivos, sin recoger aquella verdadera naturaleza expuesta por Canarias.

Posteriormente, se ha ocupado del secuestro la *sentencia de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas, número 35, de 11 julio 1956*, en autos promovidos por la Heredad de Arucas, siendo Ponente Don Luis Valle Abad. Fué dictada en apelación de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 1 de dicha ciudad, de 5 julio 1954. La junta general, en sesión de 28 septiembre 1919, había acordado por unanimidad «la interrupción del turno o dula dos veces por semana, jueves y domingos, siempre que el agua exceda en las cantoneras y cajas de reparto de la altura de diez centímetros, para verterlas en las presas del mismo». La sentencia distingue los caudales nuevamente alumbrados, que se gobiernan por el régimen de mayorías, de las aguas del adulamiento, para las que exige la unanimidad (pueden verse los Considerandos 19 y 20 y la parte dispositiva, apartado 3.º, b).⁸⁴

⁸⁴ Dicen así aquellos:

«Considerando que acordado unánimemente por la Junta General del Heredamiento en 28 de septiembre de 1919, la interrupción del turno o dula dos veces por semana, jueves y domingos, siempre que el agua exceda en las cantoneras de la altura que allí se dice, únicamente en tales supuestos obra lícitamente la Heredad, pero no cuando en días diferentes a los acordados y no teniendo el agua el volumen fijado quiebra el turno, porque entonces si algún heredero no consiente y reclama viene a evidenciarse una abusiva conducta, en cuanto implica privación del ejercicio del derecho que el heredero tiene a su azada, no estando de más subrayar aquí la trascendencia que tiene el acuerdo de verter el agua adulada a los herederos en las presas de la Comunidad, pues nada menos significa que

Veamos cómo se ha configurado esto en la práctica:

A) *Heredades y Comunidades que atribuyen tal facultad a la agrupación:*

Entre otras, la Heredad de Arucas, art. 12 y la Comunidad de regantes de la Presa de la Cueva de las Niñas (Majada Alta), art. 6.º Y con expresa mención del *quorum* de dos tercios, Las Haciendas, art. 5.º apartado VI. Esta es la solución correcta.

trocar la naturaleza jurídica de la cosa, convirtiéndola de privativa de un titular en bien común, con lo que prácticamente el Presidente y Vice Presidente vendrían a disponer «sin sujeción a medida ni a día» del derecho que los herederos tienen sobre el agua a cada uno de ellos adulada...»

«Considerando que... las pretensiones... deben ser acogidas con exclusiva referencia a las azadas de agua que a virtud de adulamiento le corresponden en la Heredad, y consistente cada azada en una setecientas cuarenta y cuatro avas parte de la totalidad, pues las cuotas de agua que al Heredamiento le corresponden como tal, y los caudales nuevamente alumbrados están en Comunidad, y se gobiernan en régimen de mayoría; por lo tanto:

«a)... porque sobre estos elementos patrimoniales y en tanto la Heredad subsista, carecen los cotitulares individualmente considerados de poder dispositivo y están sujetos a las decisiones de la mayoría en todo lo que afecte al aprovechamiento y mejor disfrute: art.º 398 C. c....

«c)... los acuerdos adoptados por unanimidad en el seno del Heredamiento se encaminan a una gestión colectiva, y quien a ellos consiente queda vinculado en la medida exigida por los intereses comunes, no pudiendo sustraerse a esa vinculación por unilaterales manifestaciones de voluntad susceptibles de conducir a un ejercicio abusivo del propio derecho y a contradecir el sentido ético que a cada conducta jurídicamente protegida debe acompañar...»

B) Comunidades que la atribuyen al Consejo o Junta rectora:

Hay varias Comunidades modernas que así lo estatuyen. Parece claro que tal facultad, como opuesta a la ley, no puede admitirse.

Intimamente relacionada con el secuestro se encuentra la cuestión que vamos a analizar en el epígrafe siguiente.

9) Amortización, comiso o caducidad de participaciones:

Para el caso de derramas o dividendos pasivos, que no fueren pagados voluntariamente por los comuneros interesados, se arbitró en la práctica canaria la celebración de subastas extrajudiciales. Caso de no existir licitadores, se solía establecer que la Junta de Gobierno podía acordar la amortización de las participaciones morosas, que pasarían a incrementar proporcionalmente las participaciones de los demás comuneros. También solía estipularse que podía la propia Comunidad tomar parte en la subasta con la finalidad indicada, declarando caducada la participación morosa y excluido su titular de la Comunidad.

Dictada la ley, y ante su silencio, se preguntan los juristas si podrá seguirse pactando tal fórmula de igual manera que antes de ella, o si habrán de exigirse los mismos requisitos que para el secuestro. Es curioso que en ninguno de los tres proyectos de ley (el de Canarias, el de la Comisión de Códigos y el del Ministerio de Justicia), figurara para nada este problema. En cambio, sí lo recogía el Anteproyecto Sindical (art. 29, apartado b). A ello informaba el notario de Las Palmas JOSÉ MARÍA BLOCH, actual Decano del Colegio Notarial:

«...Podrán eximirse de esta carga renunciando a su turno en provecho de la Comunidad. Se presumirá *iuris et de iure* la renuncia cuando, requeridos notarialmente al efecto (aunque el requerimiento no se verifique al heredero o comunero), en el domicilio previamente designado, no satisficieren las cuotas o derramas dentro del plazo de ocho días naturales».

Como se vé, una aplicación del artículo 395 del Código civil.

La práctica posterior a la ley se orienta en estos sentidos:

A) *Admisión libre, sin requisitos, atribuyendo esa facultad a la Junta directiva, rectora o de gobierno:*

Así Las Haciendas de Argual y Tazacorte, art. 1.º apartado XIII.

B) *Exigencia del quorum de los dos tercios, en Junta general:*

Este debe ser el criterio que impere: su analogía con el secuestro:

C) *Casos especiales:*

Tales la Heredad de Arucas y Firgas, art. 12, que parece exigir los 2/3; y la Cueva de las Niñas, art. 7, cosa parecida; en cuyo detalle no podemos entrar ahora.

10) Retracto de comuneros:

Es éste un punto sobre el que *todos los autores están de acuerdo*. No existiendo comunidad sobre la porción privativa de cada heredero, lógico es que no proceda el derecho de retracto de comuneros, prevenido por el art. 1522 del Código civil, cuando se enajene dicha porción a un extraño.

Supuesto distinto fué el contemplado por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 diciembre 1946*, en pleito de retracto seguido por la Heredad de Arucas contra el Ayuntamiento de dicho pueblo, en la que se dió lugar al retracto. Mas allí se habían transmitido «tres quintas partes indivisas en seis días de agua, de 24 horas de reloj cada uno, en el llamado Heredamiento de La Virgen, término de Valleseco, partido de Las Palmas, su dula de 19 días y su entrada los días 14, 15, 16, 17, 18 y 19 de dicha dula». La Heredad era dueña, por otros títulos y previamente, de las otras dos quintas partes indivisas. Y prosperó la acción de retracto, por que, como se vé, la titularidad privativa de los seis días estaba compartida entre la Heredad (dos quintas partes) y el Ayuntamiento (que acababa de adquirir las tres quintas restantes). La escritura de venta que dió origen al retracto se formalizó ante el notario, a la sazón de Arucas, Don Manuel Arteaga Alba, con fecha 28 octubre 1942. El Juzgado n.º 2 de Las Palmas, en sentencia de 28 abril 1943 absolvió al Ayuntamiento de la demanda; y la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas confirmó la tesis del Juzgado, en su sentencia de 25 abril 1944. La escritura de retroventa fué otorgada el 27 marzo 1947, ante el notario de Arucas, entonces, Juan Vallet de Goytisolo, con el n.º 90 de su protocolo.

El *último inciso del art. 7.º* de la ley dispone:

«No procederá nunca... el retracto de comuneros».

La mayoría de las heredades y comunidades adaptadas o constituidas después de la ley, consignan escuetamente tal improcedencia o una renuncia expresa al derecho de retracto que les correspondería. Mas hay otras comunidades también modernas, que después de regular la subasta de participacio-

nes morosas dicen que serán admitidos licitadores extraños a la Comunidad «contra quienes podrá usarse del retracto legal por los demás condóminos».

Es dudoso si tales prescripciones serán válidas mientras esas comunidades no estén adaptadas a la nueva ley, pues hasta ese instante podrán seguir rigiéndose por el Código civil. Mas una vez adaptadas —y alguna de ellas lo está— no pueden tener fuerza alguna, por ser contrarias a la ley y a la naturaleza de las cosas. Baste, pues, lo dicho anteriormente para repudiar tal pacto.

Cosa diferente es la estipulación de un derecho de tanteo, para el caso de que algún partícipe o heredero pretenda la cesación de la Comunidad, lo que estudiaremos en el epígrafe de disolución.

11) Junta general:

Uno de los derechos esenciales del heredero o comunero, previsto en el *n.º 2 del art. 6.º* de la ley, es el de

«intervenir en la vida de la agrupación».

Estos derechos políticos se concretan en la práctica a poder ser nombrado miembro de la junta directiva; a poder intervenir en la censura de cuentas, que ésta debe rendir anualmente; y al ejercicio del derecho de voto en las juntas generales. Vamos a contemplar algunas cuestiones con éste relacionada.

A) La *Asamblea general* viene exigida por el *n.º 4.º* del *art. 6.º* de la ley. Es el órgano más importante de la heredad o comunidad, y en él reside la soberanía de la misma. Es relativamente frecuente el requerimiento a Notarios para que asistan a las juntas generales y levanten acta, bien de toda

ella o de determinados extremos. Justo es proclamar que muchas veces la sola presencia del fedatario sirve para encauzar los debates por las rutas de la serenidad. Algunas comunidades, incluso de las adaptadas, contienen prevenciones a este respecto:

«Si algún condómino pretendiera asistir acompañado de Notario, lo hará constar al comenzar el acto, sin que pueda ser negada la asistencia al indicado funcionario».

B) Otro aspecto es el *derecho de asistencia*. En alguna comunidad se exige que para acordar válidamente la modificación de estatutos «será condición precisa para ello que concurran a la Junta general cuatro quintas partes de las participaciones...». Parece tomado del *quorum* que exigía el proyecto de la Comisión de Codificación para la modificación de los estatutos. Otras se limitan a exigir que, para poder tomar acuerdos, se precisa que concurran al menos las participaciones exigidas para adoptarlos. Tal, Las Haciendas de Argual y Tazacorte (art. 5.º, párrafo 4.º, *in fine*); y la Comunidad de la Presa de la Cueva de las Niñas (Art. 19).

C) El ideal en materia de *derecho de voto* es que esté en proporción con el interés que se tenga en la Comunidad: «cada participación, un voto». Cuando una participación pertenece a varias personas, se suele exigir que designen una sola que las represente a todas, en el ejercicio de sus derechos, frente a la heredad o comunidad. En la Heredad de Arucas se viene exigiendo desde hace más de un siglo que para poder tener derecho de voto se precisa ser titular, al menos, de una cuarta de azada, pudiendo agruparse los que no lleguen a esa cuota bajo una sola representación (pueden verse en este sentido los actuales estatutos de la Heredad de Arucas, (art.º 14

y 16). Hay otras que fijan la porción mínima en diez horas de agua al año; y alguna otra que exige un mínimo de una hora de agua.

Relacionado íntimamente con esto está el *limitar el voto* a medida que se dispone de más participaciones; es decir, infundirles un matiz más personalista. Tal, por ejemplo, las Haciendas de Argual y Tzacorte (art.º 5.º, párrafo tercero), que después de señalar que cada fracción de treinta minutos tiene un voto, dice que los hacendados propietarios de una o más horas sólo tendrán un voto por cada hora entera, más un voto más si tienen además una fracción de treinta o más minutos. Y otra comunidad que dispone que ningún comunero puede tener más de 3 votos; de suerte que el que tenga de una a cinco participaciones, tendrá 1 voto; el que posea seis, siete u ocho, 2 votos; y el que posea nueve, diez, once o más, tendrá 3 votos.

También suele establecerse que no pueda ser emitido el voto *sin estar al corriente* en el pago de las cuotas correspondientes.

D) Por último, veamos *el voto de calidad o dirimente* del Presidente. La práctica no es unánime, pudiendo distinguirse dos grupos:

a) *Comunidades que lo admiten sólo para los debates de la junta rectora*: Es lo correcto, lo frecuente y lo necesario.

b) *Comunidades que lo conceden también en las juntas generales*:

Esta concesión supone el reconocimiento de un verdadero voto plural del Presidente, proscrito por la Dirección General de los Registros y del Notariado para las Juntas generales de las sociedades anónimas (Resoluciones de 17 julio y 5 noviembre 1956). En esta línea figuran la Heredad de Arucas y Fir-

gas (art.º 23), que lo concede para las juntas generales de mayoría simple, silenciándolo para las de mayoría reforzada; Las Haciendas de Argual y Tzacorte (art.º 6.º párrafo 3.º); y la «Comunidad de la Presa de las Cuevas de las Niñas» (art.º 20), donde se hace la misma distinción que en la Heredad de Arucas. Creemos que este criterio, además de innecesario, es antijurídico por lo dicho antes.

12) Disolución y liquidación:

Los heredamientos y comunidades canarios necesitan, para poder cumplir sus fines y por imperio de la naturaleza de las cosas, durar indefinidamente, perpetuamente. Por ello, gozan de dos caracteres esenciales: la indivisión forzosa de su patrimonio y la imposibilidad de su disolución. Lo primero es estudio antecedente obligado de la segunda.

A) *Acción de división:*

La aplicación del artículo 400 del Código civil sería de lamentables resultados económicos. Por ello, PELAYO HORE⁸⁵ abogó por la aplicación a estas comunidades, que él calificaba como una de las variantes de la comunidad *social*, del art.º 401 del Código; reservando el art.º 404 para las demás comunidades ordinarias. La tesis de Pelayo sólo tenía un fallo: el que al partícipe le bastaba con pedir la cesación de la comunidad, basándose en el art.º 1062 del Código, aplicable a la Comunidad por lo dispuesto en el art.º 406. En la práctica anterior a la ley, una fórmula progresiva, a la que antes hemos aludido, era la de nuestro llorado amigo el abogado DON RAFAEL CABRERA, que arbitraba un derecho de tanteo frente al que preten-

⁸⁵ «La indivisión...» ya citado, Revista de Derecho Privado, 1942, 459.

diera la cesación de la comunidad, cuya *preemptio* no embargaba el derecho de cada titular de enajenar su participación a tercero, cuando no le interesara continuar en la misma.

El hecho es que en la práctica se estimó siempre inaplicable la acción de división, sin que se conociera ni un solo caso de interposición de la misma. Así lo abonan DÍAZ SAAVEDRA,⁸⁶ HERNÁNDEZ RAMOS,⁸⁷ el COLEGIO DE ABOGADOS DE LAS PALMAS.⁸⁸ etc.

El art.º 7.º *párrafo tercero* de la ley, declara:

«No procederá... nunca la acción divisoria...»

En casi todos los estatutos de las entidades adaptadas o constituidas con posterioridad se recoge expresamente esta declaración.

B) *Disolución y liquidación:*

El n.º 6.º *del art. 6.º* de la ley dispone hacer constar las

«Reglas para los casos en que la agrupación haya de extinguirse o liquidarse»

La ley nada más añade sobre cuáles habrán de ser esas reglas. Sólo exige la mayoría de los dos tercios para modificar los estatutos. En cuanto a la liquidación, guarda también silencio, por lo que lo mismo cabría aplicar las normas de la partición de herencia —a las cuales se remiten supletoriamente la comunidad ordinaria (art.º 406) y la sociedad civil (art.º 1708)— que las de las sociedades mercantiles. Es de tener en cuenta que la legislación de sociedades limitadas remite al Có-

⁸⁶ «*La Heredad de aguas...*» citado, Revista del Foro Canario, 1955, 31.

⁸⁷ «*Las heredades de aguas...*», Madrid 1954, pág. 54.

⁸⁸ «*Informe...*», citado, Revista del Foro Canario, 1956, pág. 79.

digo de comercio, y que la de anónimas tiene regulación propia.

He aquí lo que nos ha puesto de manifiesto la práctica, cuyos diferentes criterios hemos sistematizado de menor a mayor número de requisitos:

a) Un primer grupo de Comunidades regula la disolución de la entidad *por mayoría de 2/3, o sea, el 66, 66%*

b) Un segundo grupo de Comunidades exige *un quorum de un setenta por ciento (70%)*

c) Hay otras Heredades que exigen *el quorum de tres cuartas partes (75%)*

d) Otras Comunidades exigen *el quorum de cuatro quintas partes, o sea un 80%*

e) Otros Heredamientos estiman necesaria *la unanimidad (100%)*. Entre ellos, Las Haciendas de Argual y Tazacorte (art.º 1, ap. XVI, art.º 2, ap. I).

f) Hay heredamientos y comunidades que, por opuesta a la naturaleza de las cosas, *reputan imposible la extinción de las entidades*. Tal la Heredad de Aguas de Arucas y Fargas (art.º 37).

g) Por último, existen otras comunidades que, aunque las reputan de duración indefinida, *previenen para caso necesario las pertinentes reglas de liquidación*.

Estimamos el más adecuado a la naturaleza de las instituciones canarias el de la imposibilidad de su extinción, o sea el criterio de la letra f). Mas, mientras tanto que la supresión de la exigencia de toda norma estatutaria no llega, y para cumplir lo prevenido por la legislación vigente, nos parece bien

imponer la unanimidad, al igual, que para fundarse (letra e), con aplicación de las procedentes reglas de liquidación, en caso de producirse aquella (letra g).

13) Inscripción en el Registro de la propiedad:

El agua como bien inmueble que es (art.º 334, núm. 8.º) es susceptible de inscripción en el Registro. Regula esta materia el art.º 71 del Reglamento hipotecario. Sus cuatro primeros párrafos, que no han sufrido variación, permiten la inscripción de las aguas privadas en general como finca independiente; como elemento integrante de las fincas que las contienen o en donde nacen (*qualitates proediorum*) —en cuyo punto introdujo el Reglamento de 1947 un cuarto párrafo, con inscripción por medio de acta notarial de presencia—; y como derecho del dueño de una finca a las aguas situadas fuera de ella, como servidumbre predial, lo que confirma el n.º 1.º del art.º 108 de la ley hipotecaria. Se ocupó también de ello la Resolución de 3 febrero 1959.

Tal reglamentación no era suficiente para satisfacer las necesidades de la inscripción de las aguas en Canarias. Esto lo pusieron de manifiesto LÓPEZ DE HARO y ROCA SASTRE; y se deduce de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 marzo 1922, que tampoco resolvió el problema. Por ello, se abogó unánimemente por la concesión de una ley especial para Canarias. Y mientras tanto, se propugnó por la aplicación a estas instituciones de las normas dictadas para la propiedad horizontal. Así, MORELL y TERRY,⁸⁹ aún antes de la reforma del art. 396 del Código ci-

⁸⁹ J. MORELL Y TERRY. «Comentarios a la Legislación Hipotecaria», 2.ª edición, tomo 2.º Madrid, Reus, 1927, pág. 204.

vil; ROCA SASTRE,⁹⁰ la indicada Resolución de 1922,⁹¹ y nosotros mismos.⁹² Así lo recogió también la práctica anterior a la ley de aguas canaria y autores como

⁹⁰ RAMÓN MARÍA ROCA SASTRE, «*Instituciones de Derecho Hipotecario*», tomo I, Barcelona, Bosch, 2.^a edición, 1945, pág. 710 y pág. 666, nota 1.

⁹¹ Sus Considerandos sexto y séptimo dicen así:

«Los derechos correspondientes a un heredamiento sobre los distintos elementos que constituyen la llamada gruesa de aguas pueden ser llevados al Registro mediante una inscripción, que además de las circunstancias generales, comprenda, la relativa a las galerías, túneles, remanentes, barrancos, fuentes, filtraciones, minas, nacientes, etc., así como a los estanques, casillas y demás obras que pertenezcan a la Comunidad, con los principales datos relativos a las aguas, construcciones, tomaderos, canales, acequias, brazales, cauces, taludes, anchura de márgenes..., todos los cuales pueden ser tomados de los inventarios, estados o documentos auténticos en que los mismos heredamientos o comunidades han hecho constar sus pertenencias y trabajos de explotación».

«Sin perjuicio de que puedan extenderse dentro del mismo número los derechos particulares de cada copropietario, acompañando la certificación que acredita... el *turno* respectivo del regante que enajena o inscriba su derecho con sus principales características, y si la inscripción... se hubiere practicado con independencia y bajo número especial, debe extenderse una nota marginal de relación, si no hay contradicción entre el contenido de ambos asientos, de gruesa y de *turno*. Con el que se concilia la comerciabilidad del *turno* y derechos particulares del comunero (art. 424 del Código civil) con las exigencias formales del Registro».

⁹² «*Heredamientos y Comunidades...*», citado, pág. 555; y «*Algunos aspectos...*» citado, pág. 33.

RÍOS MOSQUERA,⁹³ BLOCH RODRÍGUEZ,⁹⁴ DÍAZ SAAVEDRA,⁹⁵ el COLEGIO DE ABOGADOS DE LAS PALMAS,⁹⁶ y últimamente la Sentencia de la Audiencia de Las Palmas de 6 noviembre 1958.

Es curioso anotar que el *Proyecto de la Comisión de Codificación* prescribía:

«Las agrupaciones de que se trata no ostentarán personalidad sino desde que se inscriban en el Registro de la propiedad».

Y en su *Exposición de motivos* decía:

«De aquí prudentes cautelas en punto al registro de esas entidades».

La inscripción tenía, pues, carácter constitutivo. Era extraña esta imposición. No había razón para ello, no exigiéndose ni tan siquiera para conceder personalidad jurídica a las sociedades civiles cuando no revisten forma mercantil. Pero sobre todo, entrañaba confusión entre el Registro de la Propiedad, donde se inscriben fincas y derechos reales, y el Registro mercantil, donde se inscriben personas y hechos a ellas referentes. Lo que también es más propio del Registro de Asociaciones, en los Gobiernos civiles.

Ya el Ministerio de Justicia suprimió tal exigencia, en su proyecto. Ahora, la ley, en su *art.º 5.º*, dispone:

⁹³ ANTONIO RÍOS MOSQUERA, «*Legislación Hipotecaria*», tomo I, Reus, Madrid, 1928, pág. 171.

⁹⁴ JOSÉ MARÍA BLOCH RODRÍGUEZ, *Informe sobre el Anteproyecto Sindical de Ley de Aguas*, ya citado.

⁹⁵ «*La heredad de aguas...*», citado. págs. 30 y 35.

⁹⁶ «*Informe...*», citado, pág. 80.

«En la inscripción extensa que se practique en el Registro de la propiedad, se hará constar el volumen del caudal de aguas y las circunstancias de los demás elementos inmobiliarios, indivisibles y de uso común accesorios de éste, consignándose el número de participaciones o fracciones en que se divide dicho caudal, los datos necesarios para identificar la entidad, los principios básicos de su organización y régimen, así como aquellos pactos que modifiquen el ejercicio o contenido de los derechos reales a que la inscripción se refiere, todo ello sin perjuicio de que cada dueño pueda inscribir como finca independiente suya las aguas y cuotas que en aquellos bienes le pertenezcan....

«La inscripción se efectuará en el Registro de la propiedad correspondiente al lugar en que nazcan o se alumbren las aguas, o la parte principal de éstas.

«No será necesario que se practique inscripción en ningún Registro gubernativo de Asociaciones.»

Y el *Reglamento hipotecario, reformado por Decreto de 17 marzo 1959*, dispone en su *artículo 71*:

«...Las aguas privadas pertenecientes a heredades, heredamientos, dulas, acequias u otras Comunidades análogas, se inscribirán en el Registro de la propiedad correspondiente, en el lugar en que nazcan o se alumbren aquellas, o su parte principal, a favor de la entidad correspondiente. En la inscripción se harán constar, además de las circunstancias generales que sean aplicables: El volumen

del caudal, los elementos inmobiliarios indivisibles y accesorios de uso común, como los terrenos en que nazcan las aguas, galerías, pozos, maquinarias, estanques, canales y arquillas de distribución, número de participaciones o fracciones en que se divide el caudal; las normas o principios básicos de organización y régimen, y los pactos que modifiquen el contenido o ejercicio de los derechos reales a que la inscripción se refiera. En los demás Registros, Ayuntamientos o Secciones se practicarán las oportunas inscripciones de referencia.

«Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, cada copartícipe o comunero podrá inscribir a su nombre como finca independiente o, en su caso, en el folio de la finca que disfrute del riego, la cuota o cuotas que le correspondan en el agua y demás bienes afectos a la misma con referencia a la inscripción principal.

«Sin embargo, deberá abrirse siempre folio especial cuando se inscriban las sucesivas transmisiones de cuotas o la constitución de derechos reales sobre las mismas.

«Se extenderán, en todo caso, las notas marginales de referencia.»

A) *Naturaleza de la inscripción:*

Es voluntaria, según se advierte con la locución «en su caso». Ni la entidad, ni los bienes, necesitan inscribirse, ni aún para obtener el reconocimiento de la personalidad. Esto aparte de que, en muchos casos, será prácticamente imposible la inscripción de los bienes.

B) *Registro competente:*

Es el Registro de la Propiedad. Quedan fuera los Registros de las Jefaturas de Obras Públicas —que pedía el Anteproyecto Sindical, arts. 25 y 26—, consecuentemente con el carácter de aguas privadas que distingue a las pertenecientes a las Heredades canarias. Y expresamente se excluye a los Registros de los Gobiernos civiles.

Para determinar lo que sea parte principal, se estará a la norma del art.º 210. regla 1.ª, de la Ley hipotecaria, que aquí traduciremos por el mayor volumen de agua del naciente.

C) *Objeto y título de la inscripción:*

a) *Elementos comunes de la entidad:*

1.º Inscripción de la gruesa de las aguas. *El día macho de agua*, como lo denominan en el Heredamiento de Icod, no consta inscrito en casi ningún heredamiento o comunidad: sería costosísimo —de *obra de romanos* lo calificaba LÓPEZ DE HARO⁹⁷—. La ley y el Reglamento aluden a ella al hablar del «volumen del caudal de aguas». El número de participaciones deberá inscribirse aquí.

Tratándose de agrupaciones ya constituídas, la gruesa de las aguas puede tener acceso por cualquier título de propiedad. Fundamentalmente, el expediente de dominio o el acta de notoriedad para inmatriculación de fincas, sin olvidar las resoluciones judiciales declarativas de su propiedad. Nada tiene que ver con aquella acta la introducida por la ley (art.º 3.º párrafo 3.º), para acreditar la existencia del heredamiento. Lo que ocurre es que este juicio de notoriedad puede ir al acta de protocolización de estatutos, o a la escritura donde se

⁹⁷ «Los heredamientos...», citado.

recojan gruesa, elementos comunes y porciones privativas, dando lugar a documentos mixtos. El adulamiento puede hacerse por el acta de presencia del párrafo cuarto del art.º 71 del Reglamento hipotecario. Deberá estar inscrita previamente la finca en donde manen las aguas.

2.º Inscripción de los elementos accesorios. Son los enumerados en el párrafo segundo del art. 5.º de la Ley, al discutirse en las Cortes el proyecto. El Reglamento habla sólo de accesorios; luego son accesorios no del caudal, sino de la porción de agua privativa de cada heredero o partícipe.

Los elementos accesorios seguirán la suerte de la gruesa. Los derechos de subsuelo y las fincas superficiales se inscribirán directamente a nombre de la heredad o comunidad, en virtud del título adquisitivo correspondiente.

b) *La porción de agua privativa de cada interesado:*

El Reglamento, mejorando la dicción de la ley, habla de la cuota o cuotas que le correspondan en el agua y demás bienes afectos a la misma. Con ello, es ya posible inscribir agua adulada y agua sin adular, esta última en porción indivisa; y en ambos casos, con más la cuota que le corresponda en los elementos accesorios de la explotación, afectos al agua, según interpretamos desde el comienzo.

La porción privativa, si hay adulamiento, no hay cuestión: puede tener acceso por los títulos de disposición correspondientes. Se abrirá folio especial, según el penúltimo párrafo del citado art. 71.

D) *Forma de la inscripción:*

Se ha adoptado el sistema de inscripción de la propiedad horizontal, como se había preconizado. Se abre folio especial para las transmisiones o constituciones de derechos reales sobre las cuotas. Con ello, como dice LA RICA, se evita el confu-

sionismo que de otro modo se produciría.⁹⁸ Es posible, pues, registrar las porciones privativas, sin inscribir el caudal total y elementos accesorios. La inscripción ha de ser principal, como con más propiedad dice el Reglamento ⁹⁸ bis.

E) *Circunstancias de la inscripción:*

Deberán hacerse constar «los datos necesarios para la identificación de la entidad» —nombre, objeto, domicilio—; los «principios básicos o normas para su organización y régimen», que se recogerán de los estatutos; y con «los pactos modificativos», se acepta la terminología empleada para la propiedad horizontal (L. H., art. 8, pfo. último).

En cuanto a las agrupaciones que se constituyan, como necesitan hacerlo en escritura (art. 3.º), en ella pueden hacerse constar todos los extremos reseñados. Y deberán insertarse los estatutos, de donde se tomarán para su inscripción (art. 4.º).

F) *Práctica posterior a la ley:*

Inexplicablemente, hay comunidades que exigen acuerdo de cuatro quintas partes, para que «pueda ser solicitada y obtenida la inscripción en cualquier Registro de la Propiedad de la Comunidad como agrupación, del caudal de aguas, de los elementos inmobiliarios indivisibles y de uso común accesorios de éstos; de cualquiera otro bien o patrimonio y de los principios básicos de organización y régimen así como de los pactos que modifiquen el contenido o ejercicio de los derechos reales que pudieran ser objeto de la inscripción»; «Iguales requisitos —añaden— serán precisos para la expedi-

⁹⁸ «Comentarios...» citados, pág. 75.

⁹⁸ bis Aclara ROCA SASTRE —*Suplemento al Derecho Hipotecario*, 5.ª edición, Barcelona, Bosch, 1960, pág. 32— que esto no significa segregación alguna, sino simple desdoblamiento registral, una operación de mera descongestión registral.

ción, entrega y utilización de cualquier documento, certificación y testimonio de la comunidad que puedan servir o ser utilizados para solicitar o producir cualquier inscripción en el Registro de la propiedad que afecte a la comunidad».

Tañaña suspicacia carece de toda explicación razonable. Esperamos que la práctica irá desvaneciendo prejuicios y rectificando estos criterios.

En cambio, Las Haciendas de Argual y Tazacorte, que tienen inscritas en el Registro las fincas de La Caldera de Taburiente y otras, por participaciones indivisas, solicitaron su inscripción total a nombre de la entidad y la subsiguiente inscripción de referencia, lo que subraya en el *art. 1.º, apartado V* de sus Estatutos:

«Todos los bienes son de la propiedad del Heredamiento tanto los generales de éste como los particulares de cada Hacienda; estarán inscritos a nombre del Heredamiento en el Registro de la propiedad... En esta misma situación estarán los demás derechos».

14) La nueva ley y el derecho fiscal:

He aquí una de las causas por las cuales, en ciertos sectores, se recibió a la ley con recelo: el temor a las repercusiones fiscales de su promulgación. A ello contribuyè fuertemente el silencio de la ley en punto a exenciones fiscales, derivadas de la adaptación a sus preceptos.

Es natural la creencia de que, en un régimen de semi-clandestinidad, como es el que han vivido y aún viven muchas de estas entidades, se obvian los fuertes inconvenientes de una tributación fiscal. Como bien ha dicho JEAN DABIN⁹⁹

⁹⁹ «*El Derecho subjetivo*», Madrid, Revista de Derecho Privado, 1955, pág. 188.

«es verdad que al ocultarse tras de otros se corre menos peligro de ser descubierto. ...En todo caso, se escapa mejor así a la vigilancia a menudo minuciosa, a veces peligrosa, que los Estados pueden pretender ejercer a cambio de su reconocimiento...» Pero puede afirmarse rotundamente que las repercusiones fiscales, si existiera alguna, no dependen en absoluto de la ley en sí misma, sino que tendrían su base en la naturaleza de los actos que se ejecuten por los interesados.

En el Cuestionario remitido a Canarias por el Ministerio de Justicia, ampliamente difundido, se pone de relieve la gran preocupación que sus ilustres y beneméritos autores tuvieron por el aspecto fiscal del problema. En el epígrafe V. *Varios*, se formulaban preguntas muy concretas respecto a este extremo.¹⁰⁰ En las diferentes contestaciones que hemos podido conocer, la realidad fiscal quedó plena y satisfactoriamente aclarada: las heredades, como tales organizaciones, no abonaban ni tenían por qué abonar impuesto alguno ni arbitrio de ninguna clase, ni al Estado, ni a las Corporaciones locales. Seguirían pagando contribución territorial por aquellas fincas rústicas o urbanas que les pertenecieran privativamente; por el agua del secuestro; exacciones locales sobre motores, contribuciones especiales, ocupación en acueductos y acequias de suelos y subsuelos de vía pública o terrenos del común; etc. Pero por el agua en sí, verdadero patrimonio importante, y objeto y fin de las mismas, las heredades y comunidades nada tenían que tributar. Era y es el heredero o comunero el que tenía y tiene que abonar su contribución territorial, como único dueño que es de su porción privativa, y de hecho la viene pagando junto con el terreno a que se ads-

¹⁰⁰ Puede verse en el *Apéndice, documento n.º 9*.

cribe el agua, ya que viene tributando por *finca de regadío*. Ese terreno, en caso contrario, no rendiría el producto que se le calcula para hacerlo tributar por tal concepto.¹⁰¹

Por otra parte, nos parece de toda evidencia que los actos necesarios para lograr la adaptación de las heredades y comunidades a la nueva ley no están sujetos al impuesto de derechos reales. No hay constitución, no hay transmisión: sólo adaptación a unas disposiciones legales.

¿Qué queda, pues, de esta alarma? Lo de siempre: la necesidad de que las transmisiones *inter vivos* y *mortis causa* del agua, propiedad de cada interesado, abonen el correspondiente impuesto de derechos reales. Y ello como presupuesto indispensable para su inscripción en el Registro de la propiedad. En los lugares donde el agua suele estar inscrita, como pasa con la mayoría de la perteneciente a viejos heredamientos, esto no es ninguna novedad. Gracias a tener en regla esta clase de propiedad, han podido sus titulares ofrecerla en garantía hipotecaria a entidades de crédito territorial, insulares y nacionales, obteniendo por su medio las cantidades que han precisado. La transmisión e inscripción del agua ha seguido el mismo régimen que las demás fincas de sus dueños, rústicas o urbanas. El problema se presenta en aquellas localidades donde el agua no está inscrita, y sólo existen las participaciones extendidas a nombre de cada titular, las famosas y sedicentes «acciones de agua». Esto se dá en casi todas las

¹⁰¹ Es de citar la Sentencia del Tribunal Provincial de lo Contencioso Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, n.º 10, de 10 marzo 1943, que estimó que Las Haciendas de Argual y Tazacorte, por no tener personalidad jurídica independiente, no vienen obligadas a contribuir en la parte real del Repartimiento de El Paso, aunque sí pueden serlo sus comuneros.

modernas comunidades, trátase de galerías o de pozos. Y ya sabemos que hasta existen «Bolsas de aguas».

Es esta forma de propiedad la que puede temer algo, al encontrarse con la necesidad de abonar un impuesto que hasta ahora, de hecho, no venía abonando. Sin embargo, no se olvide que el mayor peligro para estas *acciones* sigue siendo la aplicación del Impuesto de emisión y negociación de valores mobiliarios, regulado por la ley de 13 marzo 1943, al que las declaró sujetas el *acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Central de 11 marzo 1949*.¹⁰²

Pero es que, además, la verdadera naturaleza de las cosas repugna a esta asimilación, y aconseja hacer desaparecer toda semejanza entre las participaciones de una comunidad de aguas y una acción de sociedad anónima. Si el agua no está aún adulada —pues si lo estuviera se trata de una porción concreta de agua— estamos frente a una participación indivisa, ideal, sobre todos y cada uno de los bienes que integran el patrimonio común, en el que se contienen, además de la gruesa de las aguas, las fincas, los derechos de subsuelo, las autorizaciones, la maquinaria, etc. Todos ellos son bienes inmuebles, por naturaleza o por destino, inscribibles en el Registro y sujetos a las normas de tal clase de propiedad.

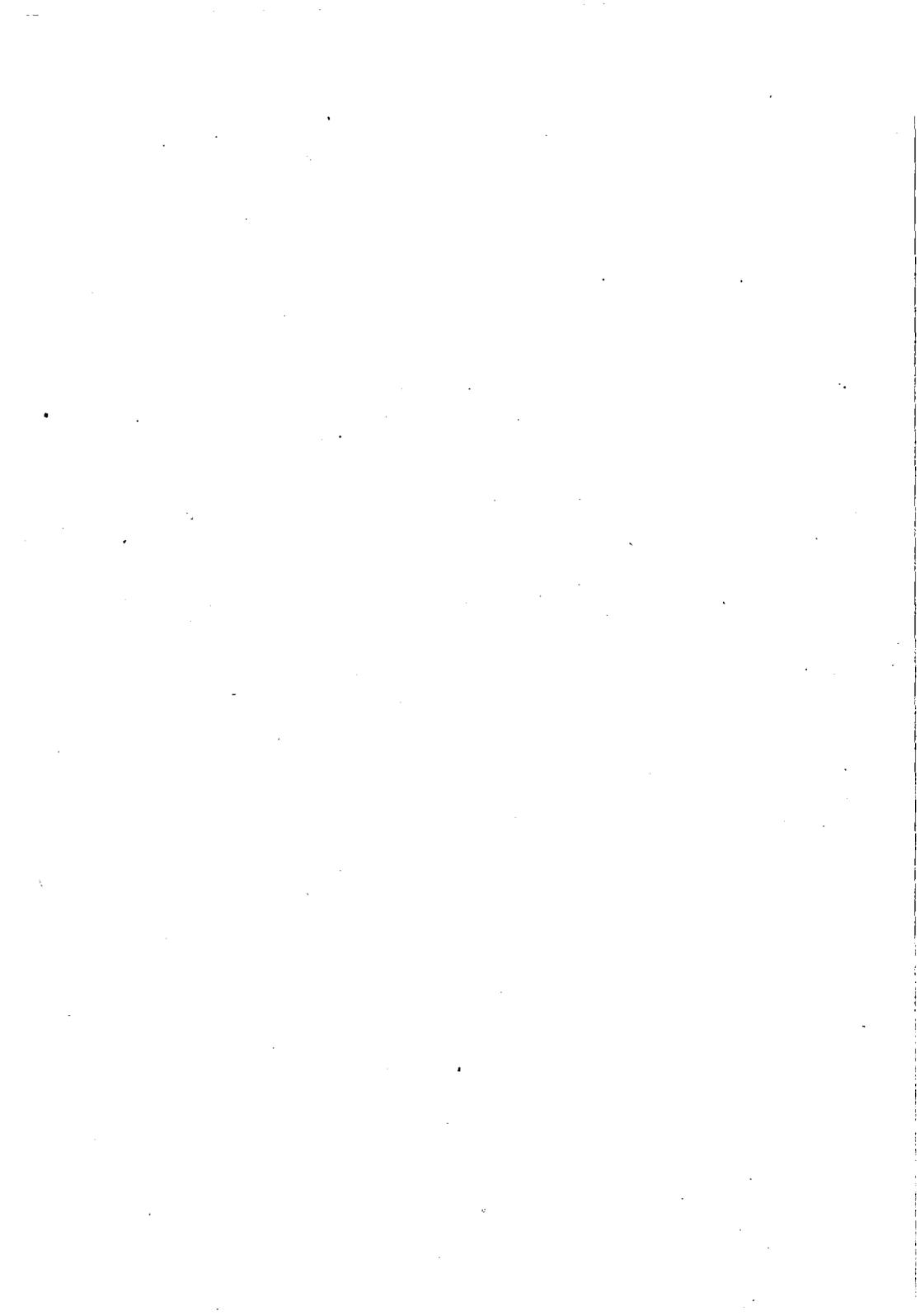
Por ello, hemos juzgado siempre como viciosa la práctica de la transmisión de esas participaciones por medio de un a manera de endoso, realizado en el mismo título y anotado en los registros de la comunidad, y que suele hacerse en las ofi-

¹⁰² Se trataba allí de la Comunidad de Aguas del Noroeste, de Las Palmas; y declara que las partes alícuotas en que el capital se divide, representadas por participaciones nominativas transmisibles, están sujetas al impuesto de referencia; y ello, pese a reconocer que la posible ganancia consistiría en un reparto, no de metálico, sino de porciones de agua.

cinas de la propia entidad. Y como peligrosa la incorporación de esos derechos a unos títulos denominados acciones, por analogía con las sociedades anónimas, cuya equiparación pudo tener una justificación cuando se trataba de obtener el reconocimiento de una personalidad jurídica, pero que ahora no tiene razón de ser, una vez obtenido éste por las vías legales. Debe desterrarse tal práctica, aunque ello cueste algo de tiempo.

En conclusión, estimamos que lejos de temer nada de la aplicación de la ley, sólo beneficios reportará. Se habrá conseguido, en este aspecto, poner orden y concierto en la transmisión de participaciones. Los posibles inconvenientes que se padezcan se verán superados con creces por las ventajas de toda clase que se obtengan, en especial el reconocimiento de su personalidad jurídica, motivo y fin del proyecto canario.

APÉNDICE



DOCUMENTO NUMERO 1

CÉDULA REAL DE 4 DE FEBRERO DE 1480 A PEDRO DE VERA PARA REPARTIR TIERRAS

«D. Fernando e Da. Ysabel por la gracia de Dios Rey e Reina de Castilla, de León, de Aragón, de Sicilia, de Toledo, de Valencia, de Galicia, de Mallorca, de Sevilla, de Cerdeña, de Cordova, de Córcega, de Murcia, de Jaén, de los Algarves, de Algecira, de Gibraltar, Conde e Condesa de Barcelona, e Señores de Viscaya, e de Molina, Duques de Atenas y de Neopatria, Condes de Resellon y de Cerdania, Marqueses de Oristán y de Gociano. A vos Pedro de Vera, nuestro Governador e Capitán e Alcayde de la Ysla de la Gran Canaria. Salud e gracia. Sepades que nos habemos sido informados que algunos caballeros, escuderos e marineros e otras personas ansi de las que están en la dicha Ysla como otras que agora van o fueren de aqui adelante quieran vivir e morar en la dicha Ysla e facer su asiento en ella con sus mugeres e hijos, e sin ellos, e porque la dicha Ysla mejor se pueda poblar e pueblo e haya mas gana las tales personas de vivir en ella segun dicho es, y tengan con que se puedan substentar e mantener. Por ende nos vos mandamos que repartades todos los exidos y dehesas y heredamientos de la dicha Ysla entre los Caballeros e escuderos e marineros e otras personas que en la dicha Ysla están y

estuvieren y en ella quisieren vivir e morar, dando a cada uno aquello que viéredes que según su merecimiento e estado ovieren de menester, e asi mesmo para que podades entre las tales personas de nuevo nombrar, elegir oficios de Regimiento e Jurados e otros oficios que vieredes son necesarios en la dicha Ysla para que sean cadañeros, o por vida o perpetuos o de la manera que a vos bien visto fuere, no embargante que cualesquier personas, tengan los dichos oficios por autoridad de cualesquier persona e dellos hayan sido proveidos. Salvo si las tales personas han sido proveidos de los dichos oficios por nos o por cualquier de nos e assi para fazer el dicho repartimiento de los dichos heredamientos como para proveer de los dichos oficios por esta nuestra carta vos damos poder cumplido con todas sus incidencias e dependencias, emergencias, anexidades y conexidades no embargante cualesquier cartas e poderes que serca del repartimiento de las dichas tierras e terminos e de nombramiento de los dichos oficios nosotros o cualquier de nos habemos dado e mandado dar a otras personas, las cuales por esta nuestra carta revocamos e inibimos y damos por ningunas y de ningun valor y efecto e los ni los otros no fagades ni fagan ende al por alguna manera se pena de la nuestra merced e de dies mil maravedis para la nuestra Camara e demás mandamos al ome que vos esta nuestra carta mostrare que vos emplase que parezcades ante nos en la nuestra Corte doquier que nos seamos del día que vos emplasare en quinze días primeros siguientes so la dicha pena so la cual mandamos al ome que vos o cualquier Escribano publico que para esto fuere llamado que de ende al que vos la mostrare testimonio signado con su signo porque nos sepamos en como se cumple nuestro mandado. Dada en la muy noble Ciudad de Toledo a 4 dias de Hebrero año del nascimiento de Nuestro Señor Jesucristo de mil y quatrocientos y ochenta años.

Yo el Rey. Yo la Reina. Yo Pedro Camañas Secretario del Rey e de la Reina nuestros Señores la fize escrebir por su

mandado acordada. Registrada Alonso González, Diego Vasesques Canciller.»

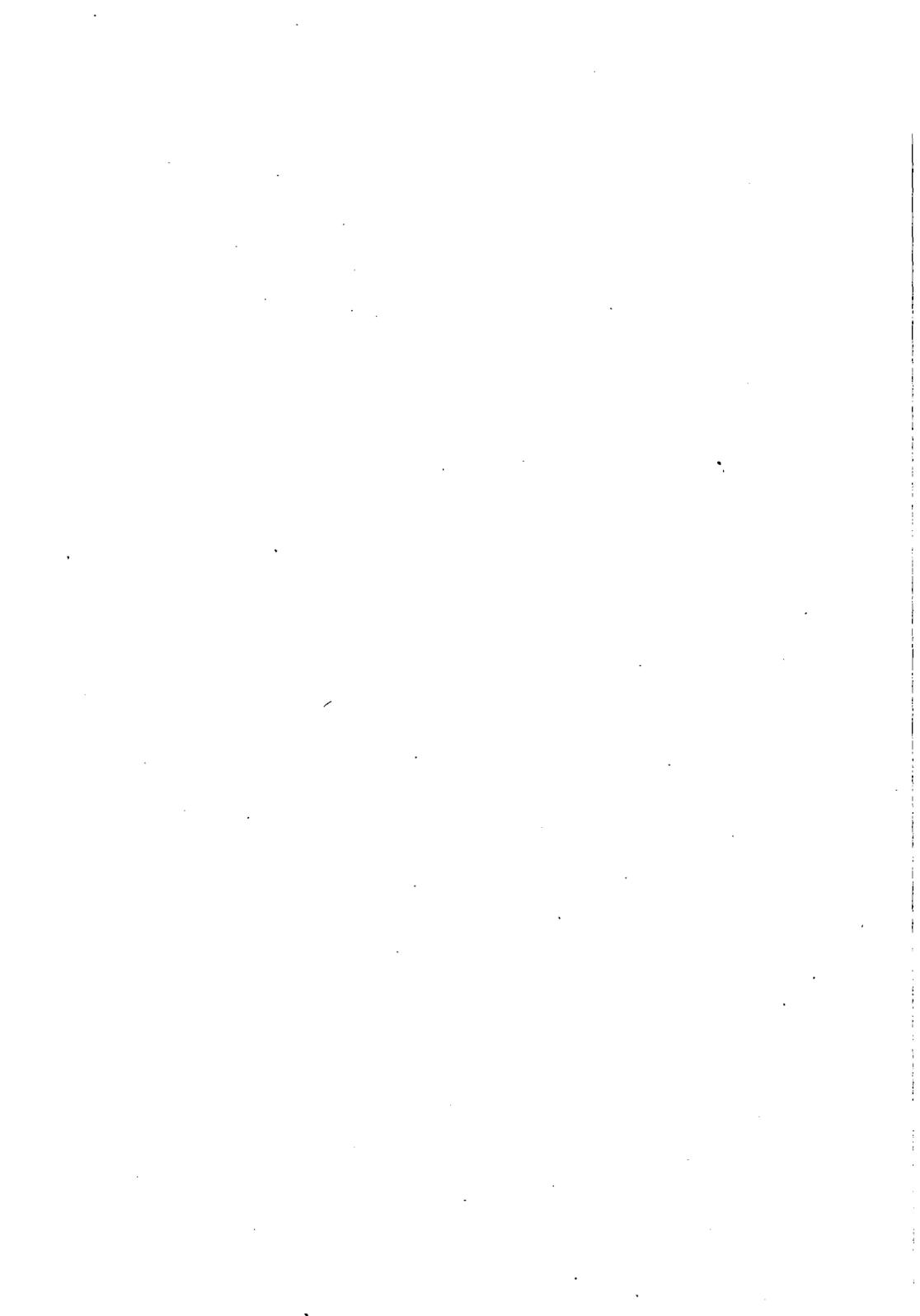
Figura en el *Libro Rojo*, a los folios 105 verso y 106 recto que se custodia en *El Museo Canario*, de Las Palmas de Gran Canaria.

Asimismo, figura copiada por A. [Agustín] Millares [Torres] en su «*Colección de Documentos para la Historia de las Islas Canarias*», que se conserva en la misma sociedad, Signatura I-C-16, folios 149-150.

Para dicho Libro Rojo, ver la edición hecha por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en 1947, bajo el título «*Libro Rojo de Gran Canaria o Gran Libro de Provisiones y Reales Cédulas*», con introducción, notas y transcripción de Pedro Cullen del Castillo, Tip. «Alzola», donde se transcribe la Real Cédula referida en la pág. 1.

Puede verse también el «*Índice*», publicado por Antonio Doreste en la revista «*El Museo Canario*», mayo-agosto 1934, año II, n.º 3, pág. 51 y sigs.

Y la nota de Agustín Millares Carló, «*Notas bibliográficas acerca de archivos municipales, ediciones de libros de acuerdos y colecciones de documentos concejiles*», Madrid, Dirección General de Archivos y Bibliotecas, 1952, pág. 36, n.º 46.



DOCUMENTO NUMERO 2

CÉDULA REAL DE 20 DE ENERO 1487 POR LA QUE S. A. CONFIRMÓ EL REPARTIMIENTO DE TIERRAS HECHO EN ESTA YSLA POR EL GOBERNADOR PEDRO DE VERA

«Dn. Fernando e Da. Ysabel etc.

Por quanto por parte de vos los vecinos y moradores de la Ysla de la Gran Canaria nos es fecha relación por vuestra petición diciendo que Pedro de Vera nuestro Governador de la dicha Ysla por virtud de nuestras cartas e poderes que de Nos tiene vos ha dado este año pasado de ochenta e seis a algunos de los vecinos e moradores de la dicha Ysla algunas tierras e solares e cuevas e otras cosas en que labrásedes e edificásedes casas e heredades e otras cosas qualesquier que quisiédesed edificar e plántar en ellas para que vos avecindásedes e viviédesed en la dicha Ysla e nos suplicastes e pedistes por merced vos confirmásemos e aprobásemos por bien dadas e repartidas las dichas tierras e solares e otras cosas que ansí vos habian sido dadas por el dicho Pedro de Vera nuestro Governador e que mandasemos a la persona o personas que Nos enviásemos a repartir las dichas tierras e solares e otras cosas de la dicha Ysla que diese a cada un vecino de los que alli quisiesen venirse a avecindar de las tierras e solares de la dicha Ysla... aranzadas de tierra que el dicho Pedro de Vera nuestro Governador dió a cada peonia lo que cada uno mereciese segun sirvió en la Conquista de la dicha Ysla. E que diese-mos licencia a los dueños de las dichas tierras e solares e otras

cosas, que despues que oviédeses vivido en la dicha Ysla e recibido en las dichas tierras e heredades que en ella oviédeses plantado o en los solares e en las casas que en ellos oviédeses edificado el tiempo que por Nos vos fuese limitado pudiédeses vender vuestras tierras e heredades e casas que en ellos oviédeses edificado e fecho en la dicha Ysla e que las pudiédeses vender e trocar e cambiar e facer dellas e en ellas lo que quisiédes e por bien tovíédeses, como de cosa vuestra propia, e que sobre todo vos proveyesemos como la nuestra merced fuese. E nos por fazer bien e merced a vos los vecinos e moradores de la dicha Ysla de la Gran Canaria que avedes venido a poblar a ella fasta agora e a los que vernán de aqui adelante tovimoslo por bien e por esta nuestra carta confirmamos e aprovamos por bien partidas e bien dadas todas e cualesquíer tierras e solares e cuevas e otras cosas, cualesquíer que el dicho Pedro de Vera nuestro Governador de la dicha Ysla haya dado a cualquier persona o personas en la dicha Ysla por virtud del dicho nuestro poder que de Nos tiene fasta en fin de dicho año pasado de ochenta e seis años para que sean vuestras e vos valan e vos sean guardades bien asi e a tan complidamente como el dicho Pedro de Vera nuestro Governador por virtud del dicho nuestro poder vos las dió pues es nuestra merced e voluntad que si alguna persona o personas de los dichos vecinos e moradores de la dicha Ysla de la Gran Canaria de la tal partición fueron agraviados por esta nuestra carta mandamos a la persona o personas que con nuestras cartas e poderes fueren a partir las dichas tierras de la dicha Ysla, que vistos por ellos los tales agravios los desfaga e desfagan... a las tales personas, igualandolos como e segun oviere información en lo que ovo de haber. E vos dexe gozar e gozeis de las dichas tierras e solares e de lo que en ellos tovíeredes plantado e edificado en lo quel dicho Pedro de Vera nuestro Governador, como dicho es, vos dió por virtud de dicho poder que de Nos tiene. Otrosi mandamos a la persona o personas que por nuestro mandado con nuestras cartas e poderes fueren a partir las dichas tierras e solares e otras cosas... ochenta e seis años, den a cada vecino e morador de la dicha Ysla de las dichas tierras e solares lo que cada uno... estuvo en la di-

cha conquista e segun sirvió en ella habiendo por él e la haya información de como cada uno sirvió de guisa e manera que cada uno sea satis... su servicio pues es nuestra merced e voluntad que cada vecino e morador seades obligados de morar e residir en la dicha Ysla en vuestras heredades que vos asi... como dicho es con vuestras casas pobladas cada uno por tiempo de seis años primeros siguientes. E que durante este dicho tiempo non podades vender las dichas tierras e solares e... e las otras cosas que vos dieren, ni las heredades ni casas ni edificios ni cosas que en ellas tovieredes fechas e edificadas, ni cosa alguna ni parte dellas. E que cumplido el dicho tiempo e término de los dichos seis años que asi vos damos e asignamos, como susodicho es, dende en adelante podades vender e trocar e cambiar e fazer e fagades de las dichas tierras e heredades que en ellas tovieredes plantadas e de los solares e casas e edificios que en ellos tovieredes fechos e de todas las otras cosas que el dicho Pedro de Vera vos haya dado por virtud de los dichos poderes que Nos tiene como dicho es fagades de todo ello lo que quisieredes e por bien tovieredes como de cosa vuestra propria, para lo qual Nos vos damos licencia e poder cumplido el dicho tiempo de los dichos seis años cumplidos primeros siguientes. E es nuestra merced e voluntad que si la dicha persona o personas que con vuestras cartas e poderes como dicho es fueres a partir las dichas tierras de la dicha Ysla e vos dieren algunas tierras e solares e otras cosas, cualesquier dellas en pago de cualesquier maravedis que Nos vos debamos de sueldo de la conquista de la dicha Ysla, que las tales tierras e solares e cosas que vos dieren como dicho es las podades vender e vendades e fagades dellas lo que quisieredes e por bien tovieredes como de cosas vuestras proprias cuando quisieredes e por bien tovieredes. E mandamos a nuestro Governador que agora es o fuere de las dichas Yslas de Canaria e Tenerife e la Palma e a otras cualesquier nuestra Justicias dellas que esta nuestra carta e todo lo en ella contenido e cada cosa aparte della guarden e cumplan e fagan guardar e cumplir en todo por todo segun que en ella se contiene e contra el tenor e forma della non vayan ni pasen ni consientan ir ni venir ni pasar en algun tiempo ni

poner quimeras. E los unos ni los otros non fagades ni fagan ende al por alguna manera so pena de la nuestra merced e de perdición de los oficios e de confiscación de los bienes de los que lo contrario fizieren para la nuestra Cámara e fisco. E demas mandamos al ome que les esta nuestra carta mostrare, que los emplazen que parezcan ante Nos en la nuestra Corte doquier que Nos seamos dende que los emplazare fasta 15 dias primeros siguientes, so la dicha pena, so la cual mandamos a cualquier Escribano publico que para esto fuere llamado que de ende al que la mostrare testimonio signado con su signo porque Nos sepamos en como se cumple nuestro mandado. Dada en la Ciudad de... a 20 dias del mes de Henero año del Nacimiento de Nuestro Señor Jesucristo de 1487 años. Yo el Rey. Yo la Reina».

Figura en la indicada «Colección...» de Millares, bajo la signatura I-C-16, folios 150 verso al 152, y de allí la hemos tomado para esta transcripción.

DOCUMENTO NÚMERO 3

ORDENANZAS MUNICIPALES DE GRAN CANARIA (Licenciado Francisco Ruiz de Melgarejo. Año de 1529)

TITULO DE ALCALDES DE AGUAS

««Título de los Alcaldes de aguas y Azequias. Primeramente que haia dos Alcaldes de agua de seis en seis meses assi en esta Ciudad Real de Las Palmas como en los otros Lugares desta Isla do de Azequias e Heredamientos los quales seran puestos por el Cavildó e Regimiento desta Isla e quando fueren recibidos al dicho oficio de Alcaldes juren en forma de derecho deusar bien e fielmente su oficio sin parcialidad ni intereze alguno los quales tengan cargo de ver e requerir las acequias deque tovieren cargo desde el nacimiento de ellas hasta el caus una vez en cada semana e ver los reparos que en ellas fueren menester e... determinar los..... e diferencias que entre los Herederos obiere sobre repartir de la dicha agua o en otra manera y executar las penas enque incurrieren cualquier persona conforma esas Ordenanzas; los cuales tengan poder e facultad para ello e si los dichos Alcaldes no vicitaren las Azequias como en esta Ordenanza se concierne que pague trescientos mrv. por la semana que dejare de visitar las dichas Azequias, e cualquier Heredero lo pueda pedir, y el otro Alcalde condenar, los quales maravedizes serán para adovar lo valdio e realengo de las Azequias, e si el otro Alcalde requerido su Compañero, que lo condene, no lo condenare luego que caiga en pena de mil mrv. para los Propios desta

Ciudad, y los Alcaldes de las dixhas Asequias no puedan ser sino de los mesmos Herederos e su officio no dure mas de seis meses.

Otro si que si el Asequia o Asequias donde los dichos Alcaldes o alguno dellos tuvieren acargo e tovieren mal adovadas o reparadas que los dichos Alcaldes lo hagan luego hazer y reparar como el agua no se pierda, e si delo que se viere de hazer o reparar fuere en parte que sea realengo que hagan quello que ansi se gastare sea acosta de los Herederos que regaren o llevaren agua por la tal asequia, e si el tal daño estoviere en la pertenencia de algun Heredero que lo haga adovar e reparar acosta de la Persona que tuviere la tal Heredad en cuiu pertenencia estuviere el Daño, e quelos dichos Alcaldes, o qualquiera de ellos les Contringan e apremien a que luego lo hagan hazer asu costa e les hagan sacar prenda por lo que costare, en tal manera que las asequias esten bien reparadas y que el agua no se pierda, y que el gasto de lo realengo se reparta segun las horas de Agua que cada uno de ellos tuviere y que cada Heredero la pertenencia su Heredad la limpie asu costa e haga todo el reparo que fuere menester salvo si en la tal Heredad se oviere de haser Alcantarilla, Canal, pared de Armagasa que en tal caso se haga acosta de los Herederos que tubieren dealli avajo agua en ansi se reparte el gasto que se hiziere en lo realengo.

Otro si que los dichos Alcaldes tengan acargo de mirar e miren todas las tornas que oviere encada heredad, la que se pudiere regar con una torna manden que no hay mas deaquella e ainsi se cumpla e hega hazer sus contra Asequias por dentro de las Heredades, por donde puedan regar e rieguen e se ezcusen las dichas tornas.

Otro si que los Alcaldes manden haser en cada una delas dichas tornas que ansi regaren las dichas Heredades decal las dichas tornas, con una Caja de madera con su Puerta por manera que por ella no se pierda ni salga agua ninguna e pongan termino e pena a los Señiores de la heredad que lo hagan segun dicho es, e quando no lo hizieren luego los dichos Herederos, los dichos Alcaldes acosta de los dichos Herederos lo hagan hazer y les executen por la pena enque hubieren in-

currido e que cada Alcalde en su Asequia requiera a los Here-
deros que hagan lo contenido en esta Ordenanza y los Alcal-
des lo hagan haser en su tiempo, so pena de mil mrv. para el
reparo de lo realengo.

Otro si que los dichos Alcaldes tengan cargo e cuidado
de mandar asequieros que repartan bien e fielmente la dicha
agua e de acada uno la que le perteneciere, e ver si se hasen
fraude o engaño en lo suso dicho porque si lo hiziere sean
castigado, e manden al dicho Asequiero o Asequieros que de
continuo anden sobre las dichas Asequias, e aguas, especial-
mente en el tiempo que ovieren de dar acada uno su Dula.

Otro si que los dichos Alcaldes hagan que ninguno dexa
perder el agua que le cupiera. e si oviere acavado de regar
antes que se acave su dula, que torne el agua por la dicha
Asequia sino la quisiere dar o vender aotra la dicha Asequia
sino la quisiere dar o vender aotra Persona y elque lo contra-
rio hiziere le lleven seiscientos mrv. de pena.

Otro si porque mejor sean executadas las dichas penas
enque cayeren los que fueran contra estas ordenanzas el agua
que ¿pierdan? ambos ados a cada uno de ellos por si insolid-
um, conocer e determinar lo e executar lo segun aellos bien
vino fuere e conforme a estas ordenanzas para lo qual tengan
poder e facultad.

Otro si que los dichos Alcaldes tengan cargo de hacer
limpiar las dichas Asequias de alto avajo en fin de los seis
meses de su cargo por manera que quando los otros Alcaldes
entraren las hallen limpias y reparadas como conviene y en
ellas no haia falta alguna.

Otro si que ninguno ni alguna Persona sean osadas de to-
mar agua aunque les pertenezca sin que sela de el repartidor
que ovierede dar la tal agua sopena que si la tomare caiga e
incurra en pena de seiscientos mrs. por la primera vez, el da-
ño que hiziere, e por la segunda que pague el Daño que se
hiziere e haya pena de Ladron.

Otro si que ninguna Persona sea osado dequebrar asequia
ninguna para ninguna Cosa que sea, sopena de trescientos
mars. e mas el daño que hizieren ainsí en las Asequias, como
ala Persona que tuviere la Dula.

Otro si que los señores de Ingenios ni otras personas no sean osados de hechar ni hazer lavar ni remojar formas en las aseQUIAS, ni cobre alguno ni pescado e quando lo quizieren hazer sea en Albercones, e Hoyos desbiados de las dichas aseQUIAS, donde no les hagan perjuicio.... de los dichos Alcaldes, sopena que el que lo contrario hiziere caiga en pena de doscientos mrs. por cada vez.

Otro si que el Asequiero o Repartidores de agua sean obligados amirar por las dichas aseQUIAS elas tener limpias en buen orden, requerirlas cada día con su espuerta e azada, e dar e repartir a cada uno por si propio e por su torna, el Agua que acada uno perteneciere por su Dula, por manera que ninguno reciaua agrauio, ni daño, ni tomen de uno para dar a otro ni de otro para otro en ninguna manera sopena de mil mrs. por cada vez que lo contrario hizieren, e que sean obligados de denunciar las penas en que cayeren los que fueren contra estas dichas ordenanzas a los Alcaldes de Agua para que ellos las hagan executar segun e como dicho es.

Otro si que si algunos bueyes o bacas, o otras vestias o ganados entraren en qualesquiera Asequia o hizieren daño, que el dueño delas tales vestias, e ganados paguen el daño que hizieren de dies mrs. por cabeza e si fallan puercos los puedan matar, e si fueran mas manada de ganado de sesenta cauezas arriba amas del daño paque seiscientos mrs. e si no fuere manada por cabeza cinco mrs.. e si fueran manada de puercos los que hizieren el dicho daño de dies puercos arriba pague seiscientos mrs. de pena, allende del dicho daño e si fueren menos de dies cauezas pague por cada caueza medio real, los quales dichos Alcaldes e guardas e Asequieros tengan cargo de sauer, e se informaren cuios son los dichos puercos e vestias para que en ellos se pueda executar la dicha pena.

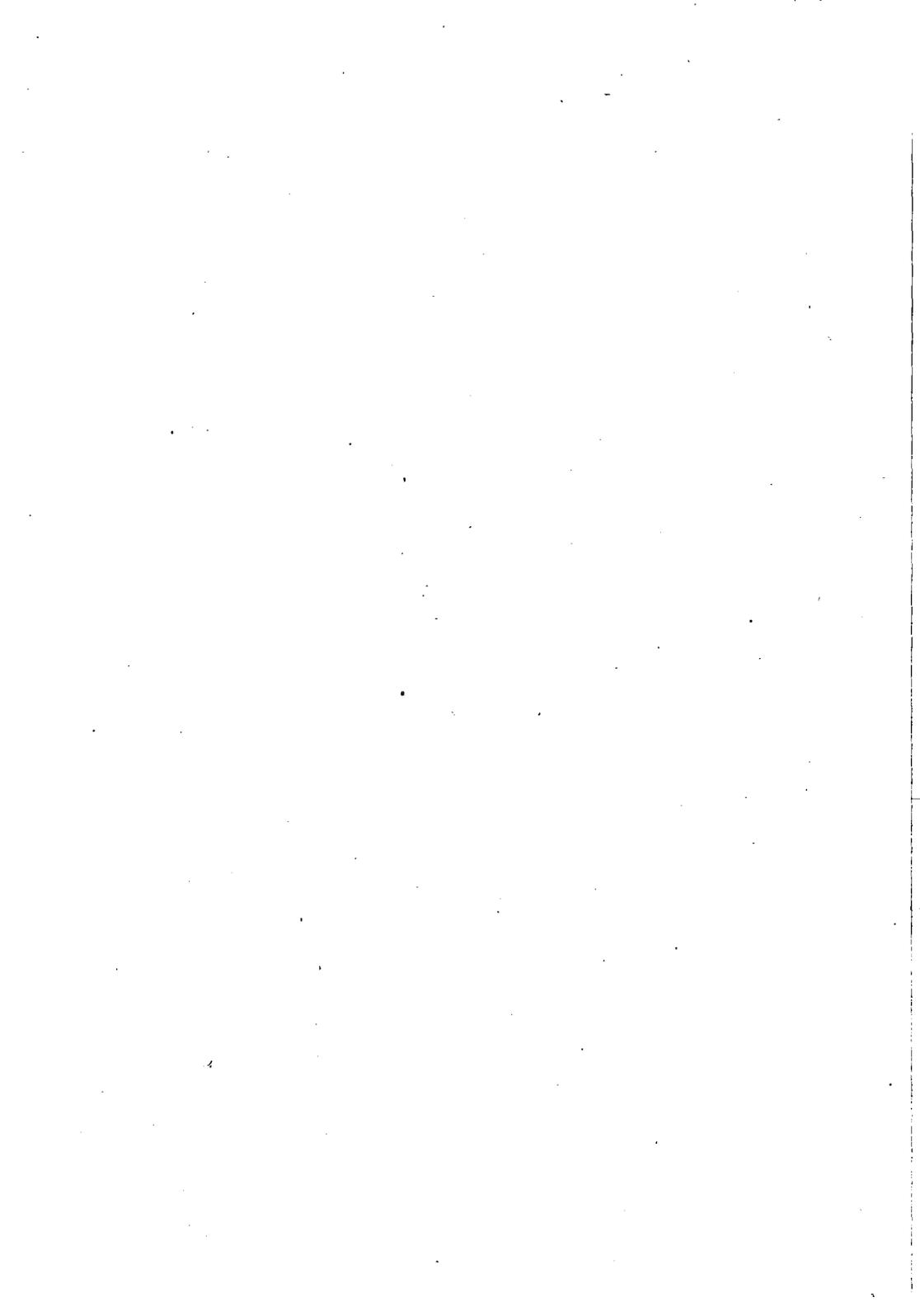
Otro si que los repartidores o Asequieros que repartieron las aguas e siruleren en los Heredamientos, de los cañaberales, hauiendo requerido a los que gosan las aguas que les paguen sus salarios, e sino selos pagasen al tiempo que les fuere obligado ala paga que les puedan detener las aguas e no darsela hasta que les paguen.

Otro si que los dichos Alcaldes e qualquier de ellos ten-

gan facultad de poder en todas estas cauzas, de aseQUIAS y aguas y en ellas puedan proceder e sentenciar llanamente sin guardar orden de Derecho sino solamente, sauída la verdad, e en estas cauzas de aguas e aseQUIAS el Governador, ni su Teniente no se puedan entrometer e conocer de ellas salvo en grado de apelación e de agrauio que alhuno se quejare de los dichos Alcaldes e de alguno dellos e los Alguaziles deste Ciudad sean obligados a Cumplir los mandamientos delos dichos Alcaldes e de qualquier deellos.

Otro si se ordena y manda que las penas deestas Ordenanzas se repartan en quatro partes, la una para el Alcalde o Alcaldes quellas setenciaren, y la segunda, al denunciador, e la tercera para el reparo de las aseQUIAS de lo realengo e la quarta parte, sea para los Propios desta Ciudad.

Otro si se ordena e manda que quando el repartidor del Agua hallare que alguno ha tomado el agua o hurtado que en tal caso el dcho. Repartidor sea creido por su Juramento, y conforme a el se execute contra la tal persona, las penas prevenidas en estas ordenanzas deste titulo».



DOCUMENTO NUMERO 4

ESCRITO DEL FISCAL DE LA AUDIENCIA DE CANARIAS D. JOSE MARIA ZUAZNÁVAR EN LA DEMANDA ENTABLA- DA POR LOS VECINOS DE S. MATEO Y MADROÑAL CON EL HEREDAMIENTO DE SATAUTEJO (1708)

«1.—El Fiscal de S. M. ha examinado con particular atención los autos seguidos por los vecinos de los Pagos de S. Mateo y Madroñal (letras M. y N. del mapa), en esta isla contra los que se titulan herederos del Heredamiento de Satautejo sobre el aprovechamiento de las aguas que nacen en el Rincón de la Higuera (letra O) y de las otras primeras fuentes (letra P) que se encuentran bajando desde la del Rincón por el barranco en que nace esta, llamado ya del Gamonal, por la hoya de este nombre (letra A), donde empieza y por otro paraje del propio nombre situado hacia donde están algunas de las fuentes litijiosas (letra P), ya de la Higuera por la fuente de este nombre (n. 27) y por la del Rincón de la Higuera (letra O), y ya de Sta. Brigida por ser esta la santa titular de la parroquia del pueblo de La Vega (letra T), donde termina o se confunde con Barranco Seco (letra E) para desaguar en el mar, pasando por la ciudad (letra 2).

2.—Y después de haber visto, por sí mismo, los terrenos y aguas de la disputa y su curso; después de haber tomado las correspondientes noticias de los archivos de la Real Audiencia y del Ayuntamiento de esta ciudad e Isla, y después de haber meditado por mucho tiempo sobre el asunto con la mas escrupulosa e imparcial prolixidad, pide al Tribunal se sirva declarar

que por ahora y entre tanto que los que se titulan herederos del Heredamiento de Satautejo no presenten la Real Gracia en cuya virtud se consideran dueños de las aguas de la Fuente del Rincón de la Higuera (letra O), estas aguas son públicas y como tales pueden usarlas y aprovecharlas, sin impedimento alguno, los dueños de los terrenos superiores (letra M y N), con preferencia a los de las inferiores, bajo las reglas que a su tiempo se prescriban.

3.—Esta pretensión se halla fundada tanto en las leyes que hablan de asuntos contenciosos como en las que tratan de gobierno o economía política, y además de eso en el interés del Rey, de la Iglesia y del Estado. Considere el Tribunal si no se halla suficientemente recomendada y si no merece toda su protección.

4.—Para demostrarlo de una manera digna de la atención de la Sala, juzga indispensable el Fiscal, tejer, por decirlo así, la historia de las aguas litijiosas previamente, ya con documentos, y procesos ceñidos a ellas ya supliendo con otros más generales, pero síncronos y coetáneos, las noticias de los tiempos en que faltan aquellos.

5.—En junio del año 1478 se formó por nuestros soldados conquistadores el Real de Las Palmas, de que se denominó esta Ciudad (letra K), en las márgenes del Guinguada, y es celebre la Batalla que a fines del mismo mes se dió en sus orillas. De modo que en aquel tiempo corrían juntas al mas por Barranco Seco (letra E), y componían río, aún en la estación de verano, como le compondrían todas si fueran juntas las aguas con que se riegan hoy los terrenos de Tafira, La Angostura.....

6.—Aun no se había acabado de conquistar esta Isla de Canaria, cuando los señores Reyes Católicos por su R. C. expedida en Toledo a 4 de Febrero de 1480 años, que con la solemnidad debida presenta el Fiscal con el N.º I, se explicaron con el General Pedro de Vera en estos términos:

«Sabido que.....»

Tenemos, pues, averiguado que el objeto del repartimiento primitivo de los terrenos y de las aguas de la isla no fué precisamente premiar a los conquistadores como nos quieren

persuadir los que se titulan herederos del Heredamiento de Satautejo, sino aumentar y arraigar la población y facilitar la manutención de los vecinos, no sólo a aquellos que lo eran ya cuando se expidió la cédula, sino también a los que fuesen, dice, «de aquí adelante e quisieren vivir e moraren en la dicha isla, e facer su asiento en ella con sus mujeres e hijos e sin ellos».

14.—Ya el Sr. D. Fernando no se ciñó en esta célebre reforma a mandar como en las anteriores, que se hiciese el servicio de los Sres. Reyes y se mirase por el bien público de la isla. Había visto frustradas mil veces sus Reales intenciones y quebrantados osadamente sus soberanos preceptos por los mismos que debían cuidar de su ejecución y de su cumplimiento. Se hallaba también sin las noticias que pidió por la citada Cédula de 14 de Mayo de 1503, con tanta individualidad y tan prolixamente. Y desengañado de que sino enviaba un reformador de luces y espíritu, los poderosos de la Isla y de la de Tenerife, dispondrían de lo realengo a su antojo y según su capricho por propia autoridad, como lo hicieron los de la Península en tiempo de sus gloriosos progenitores, celosos siempre de conservar ilesa y respetada la autoridad de la Corona, su mayoría y todas sus regalías y derechos mayestáticos o de soberanía, buscó un hombre cual deseaba y habiéndolo encontrado en el Licdo. Zárate, le encargó que hiciese se le presentasen las datas o títulos de mercedes, donaciones y apeos y que a los que poseyesen sin título arreglado a los poderes e instrucciones que tuvieron los Gobernadores y otras personas para los repartimientos, o más de lo que prevenían los títulos se les quitase lo que no poseyesen legítimamente ya fuere heredamiento de secano, ya lo fuese de riego.

15.—Aquí es de advertir que se conservan todavía en el archivo del Ayuntamiento de esta Ciudad las Cédulas que hasta aquí se han citado y otras muchas tan antiguas como ellas y que ni en dicho archivo ni en el del Ayuntamiento de Tenerife se encuentra íntegra la instrucción dada a Zárate por el Sr. Rey Gobernador D. Fernando ni el todo de las resultas de las reformas que hizo dicho Licdo. Zárate, en vir-

tud de aquella real comisión. Pero esto no nos debe quitar el conocimiento de que según la citada R. C. de 1505 y capítulo de instrucción que hemos visto, el que pretenda en la dicha haber tenido data anterior a la reforma del Licdo. Zárate debe probar: 1.—que dicha data es conveniente al servicio del Rey; 2.—que es arreglada a los poderes e instrucciones que tenía el Gobernador o persona que la concedió. 3.—que como tal y por no ser excesiva la confirmó el Licdo. Zárate por medio de alguna carta de confirmación semejante a la que dió al Hospital de S. Martín y consta del citado documento número 9. 4.— que no es excesiva, y 5.—que no se posee más que lo prevenido en dicha carta de confirmación.

16.—Con tanta más razón debemos insistir en esto, cuanto es constante que el Licdo. Zárate, bien instruído así de lo que pasaba en las islas como de lo que acerca de ello se pensaba en la Península resumiendo en pocas palabras las causas que movieron al Sr. Rey Gobernador D. Fernando a conferirle dicha comisión, les reduce en el principio de su edicto, inserto en el mismo documento número 9, a las tres siguientes:

De estas tres proposiciones en que fundó el Licdo. Zárate su comisión de reforma debemos deducir nosotros otras tantas consecuencias:

1.—Luego estamos en obligación de exigir con el mayor rigor la legitimidad de los títulos primitivos de repartimiento de tierras o aguas que impide el aumento de la población de la isla. 2.—Luego, no debemos tener conmiseración de las personas poderosas para quitarles lo que se han apropiado sino presentan las datas que quieren persuadirnos, y lo que es más, sino presentan su confirmación por el Licdo. Zárate. 3.—Luego, por el contrario debemos favorecer con todo esfuerzo a los pobres, desvalidos, a quienes los poderosos han usurpado injusta e indebidamente los terrenos y aguas que según las Reales Cédulas ya citadas, debían poseer por la situación de sus pagos o vecindades para la mayor población de la isla y para el mejor servicio del Rey.

17.—Esas tres consecuencias se hallan legitimamente deducidas de aquellas tres proposiciones, y en su virtud está el

Tribunal obligado a declarar que las aguas de la fuente del Rincón de la Higuera son públicas y como tales pueden usarse y aprovecharlas libre de todo gravámen los dueños de los terrenos superiores con preferencia a los de los inferiores, bajo las reglas que se prescriban. De lo contrario se seguiría no solamente un visible desprecio de las sabias máximas vertidas en las R. Cédulas de que hemos dado noticia hasta aquí, sino también los perjuicios considerables, que, según se... en el proceso se experimentan al presente y resultan del estanco de las cosas necesarias en pocas manos; y esos poderosos perjuicios que nuestros monarcas tubieron siempre y en todos momentos y asuntos a evitar y cortar y especial señaladamente en materia de repartimientos de terrenos y aguas de esta Isla; pues por eso en R. C., expedida en Salamanca en 25 de febrero de 1506, que el Fiscal presenta con la solemnidad debida, bajo el número 10, prohibieron con graves penas a todos los vecinos de Canarias el vender a personas poderosas ingenios ni otro heredamiento alguno.

18.—Hasta aquí hemos hablado de los terrenos y aguas de la isla en general, porque no hemos encontrado documento de aquellos tiempos que trata en particular acerca de la Fuente litijiosa, directa ni indirectamente. El primero de los documentos que presentaron en esta instancia los que se titulan herederos del Heredamiento de Satautejo con su alegato de bien probado de 22 abril de 1799 folio I de la pieza 14, es el documento mas antiguo que ha visto el Fiscal, en alguna manera contraido al pleito del día. Y aunque es copia de cierto testimonio en relación de unos autos seguidos sobre aguas, que no se halla autorizado con firma de Escribano, ni será cotejado con los autos a que se refiere, los cuales tampoco parecen, sin embargo de eso lo tomará el Fiscal en consideración por el aprecio que hacen de él los de Satautejo, creyendo que no obstante tantos y tales defectos le han dado algún valor con haber pedido y obtenido el año pasado de 1799 que el Corregidor de esta Ciudad e Isla lo mandase protocolar en una de las Escribanias publicas numerarias de ella por la antigüedad de su letra, proporcionando asi que el

Escribano en cuyo Oficio se halla protocolado, les diese la citada copia íntegra y fehaciente del defectuoso testimonio.

19.—Supónese en él que los herederos del río o ríos o barranco del Gamonal o Ciudad Real de Las Palmas, dueños de todas las aguas, o verdaderos o putativos, habían sido despojados de alguna porción de ellas en el año 1511 a 1512 por el Gobernador Sosa que la dió y puso en posesión de ella, sin embargo de apelación de los herederos del río, a su cuñado Pedro de Cabrera, al Regidor Cristóbal Vivar, al Escribano del Cabildo, Julián de Aríñez, a Cosme de Riberol, y a otros, no por cierto herederos de ningún heredamiento de aguas titulado Satautejo, como es de ver al principio de la Ejecutoria que contiene el documento en el encabezamiento de auto de remisión inserto en ella, en el pedimento que presentaron ellos mismos en el Consejo solicitando se declarase desierta la apelación interpuesta por los herederos del Río en la R. Cancillería de Granada y en otros mil parajes del documento, aunque, según se dice, la intención del Gobernador Sosa era formar Heredamiento de aguas en el Heredamiento de terrenos secanos de Satautejo.

20.—Pendiente la apelación que de la providencia del Gobernador Sosa interpusieron los Herederos del Río o de la Ciudad, pidieron éstos restitución del despojo ante el Gobernador y Justicia Mayor Sebastián Brecianos con ocasión de este pedimento y señaladamente en el escrito de dúplica y su otro sí, los dueños de los predios de Satautejo, sin hablar palabra de heredamiento de aguas de Satautejo, expusieron que la instancia de apelación de la providencia del Gobernador Sosa, se hallaba pendiente, que las aguas de aquel litigio eran, nó propias de los referidos dueños de los predios de Satautejo, sino realengas, usurpadas por los herederos del Río o de la Ciudad, que los herederos de la Ciudad tenían más agua de la que les correspondía por sus títulos, y que estaba mandado por diferentes Reales Cédulas, se quitase a los poseedores lo que poseyesen sin título. Sustanciados los autos y habiéndose presentado en ellos una R. Provisión expedida por el Consejo mandando a la Justicia de Canarias remitiese a él cualesquiera diligencias concernientes al asunto, sin entrometerse a dar

providencias el Juez decretó la remisión del proceso al Consejo, indicando en el encabezamiento del auto que los herederos de la Ciudad sostenían haber sido despojados del agua para formar con ella en Taxautejo, hoy Satautejo, un heredamiento de aguas que no había y cuya erección y cualidades se ignoran todavía el día de hoy.

21.—De modo que en Satautejo había el año de 1511 o 1512 un heredamiento de terrenos secanos y no le había dado aguas. Poseían los terrenos, Pedro de Cabrera, cuñado del Gobernador; el regidor Cristóbal Vivas; Ariñez, aquel celebre Escribano del Cabildo, que no solo dió su nombre a un pago sino que tenía también, a la sazón, el manejo que se deja ver del documento que el Fiscal presenta con la solemnidad debida bajo el número 11; y el Gobernador Sosa, Juez absoluto como fué Lope Sanchez de Valenzuela, segun hemos visto arriba, proporcionó agua al cuñado, al Regidor y al Escribano del Cabildo quitándosela a los herederos de la Ciudad, para que con ella formasen un heredamiento de aguas en Tasautejo o Satautejo, proporcionándoselas el Gobernador como realengas y públicas, es decir, por el mismo titulo con que los vecinos de S. Mateo y Madroñal, pretenden hoy quitar las del Rincón de la Higuera y demas litijiosas a los que se titulan herederos del Heredamiento de Satautejo; y se las proporcionó para formar, pero sin formar, heredamiento de aguas, sin expresar la cantidad de ellas, ni los terrenos para cuyo riego habían de servir, sin determinar si solamente se permitía el uso y aprovechamiento de ellas en los terrenos señalados, o se hacía gracia de su dominio, propiedad y señorío, dando facultad para poderlas vender sin dichos terrenos, darlas en arrendamiento para terrenos distintos de aquellos, etc.

22.—Remitada, pues, la causa al Consejo en el mismo año de 1523, como queda dicho los herederos de la Ciudad expresaron sus agravios en él, alegando, entre otras cosas, que los dueños de los predios de Satautejo disfrutaban las aguas sin titulo. Mas al mismo tiempo se presentaron los dueños de los predios de Satautejo pidiendo se declarase desierta la apelación que del auto de Gobernador Sosa interpusieron en el proceso antiguo los herederos de la Ciudad, como hemos vis-

to arriba, y el Consejo ordenó que se remitiese todo a la Chancillería de Granada. Allí los herederos de la Ciudad alegaron que el Gobernador Lope de Sosa los despojó de cierta porción de agua para que con ella se regasen algunas tierras en el heredamiento de Satautejo, nueva prueba de que antes del Despojo eran de secano aquellos terrenos.

23.—Librada la provisión del emplazamiento, nó contra herederos del Heredamiento de agua de Satautejo, sino contra varios vecinos de Canaria y notificada la provisión a Pedro de Cabrera, cuñado del Gobernador Sosa; al Regidor Cristóbal Vivas, al Escribano Ariñez y otros, sustanciose la causa en rebeldía de los susodichos dueños de los predios de Satautejo, y por la sentencia definitiva se mandó restituir a los herederos del Rio o de la Ciudad toda el agua que tenían y poseían y les fué dada y repartida del dicho rio del Barranco, de que fueron despojados para llevarla al Heredamiento de Taxautejo y que no se permitiese nueva inquietación ni perturbación sin ser en ello oídos y vencidos; y en cuanto a la propiedad de dichas aguas, se reservó el derecho a las partes.

24.—Librada la ejecución correspondiente, no dejaron piedra por remover los dueños de los predios de Satautejo para frustrar su ejecución y cumplimiento. El Regidor Cristóbal Vivas, el Escribano del Cabildo Juan de Ariñez, el Bachiller La Coba y Giraldo de la Chavega, hicieron su oposición antes de proveerse el cumplimiento por el Juez executor, exponiendo para ello las causas que impidieron el que se pudiesen presentar en Granada a seguir el pleito, y el derecho que decían tener todavía para suplicar de la sentencia definitiva. Marcotina Riberol, hija y heredera de Francisco Riberol y como tal dueña, que suponía ser de veinte suertes del agua litijiosa, salió haciendo igual oposición a causa de que su padre las hubo de haberlas comprado al Sr. D. Antonio Fonseca, Contador mayor de Castilla, al Licdo. Zapata, Consejero de Castilla y a otras personas, y a causa también de que, ni la Marcotina, ni su padre Fco. Riberol, habían sido citados ni llamados ni habían litigado, y por eso la ejecutoria no podía ni debía obrar contra él.

Juan de Ariñez y Giraldo de la Chavega aún presentaron

R. C. para que pagando las costas a los herederos de la Ciudad se suspendiese respecto a ellos el cumplimiento de la ejecutoria. Pero, a pesar de tantos y tan poderosos contradictores, el Juez executor mandó llevar a efecto la sentencia executoriada y aún, respecto de Ariñez y Chavega, que no pagasen las costas a los herederos de la Ciudad, y así, en su consecuencia se restituyeron a estos sus dos azadas de agua que parece era todo lo que iba a Satautejo.

25.—Puesta en ejecución la executoria de la R. Chancillería de Granada por providencia del Juez executor, a pesar de Marcotina Riberol y demás dueños de los predios de Satautejo, Marcotina suplicó de la executoria ante aquel Juez y el Regidor Cristóbal Vivas y otros pidieron testimonio de su providencia para recurrir a la Superioridad, suponiendo habían sido despojados de agua, y despojados injustamente, después de tener interpuesta suplicación de la executoria, como llevamos dicho en el párrafo precedente.

Salió también al teatro un personaje que hasta entonces no se había presentado. Este era Antonio Mayuelo, que hizo igual oposición, aunque por otras causas, y aún protestó los daños y perjuicios, expresando tenía dadas a tributo al Bachiller de la Coba veinte horas o suertes de agua que le vendió Leonardo Basiniana como apoderado de Marcotina Riberol, hija y heredera de Fco. Riberol que la hubo de varios señores del Consejo, a quienes, dice, que el Rey hizo merced de dicha agua.

26.—En suma, antes y después, de la expedición de lo mandado por la R. Chancillería de Granada, hicieron la mayor oposición a su cumplimiento los dueños de los predios de Satautejo, ya suplicando de la executoria ya protestando los daños y perjuicios, ahora por sí mismos, ahora por interpositas personas, como Mayuelo unos alegando que no habían sido citados, llamados, ni oídos, otros expresando que aunque habían sido emplazados, legítimas causas les impidieron presentarse en Granada. Mas esto era procurar quedarse en una igual posesión, sin riesgo de perder nada. Ariñez y Chavega, que podían haber quedado en posesión legal y justa, aunque expuestos a perderla después, y por de contado, las costas,

quisieron más, no pagarlas que quedarse en una momentánea posesión pagándolas.

De manera que Aríñez y Chavega temían el juicio de propiedad que establecen contra ellos los herederos de la Ciudad, y los demás, sus consortes, no podían hacer uso del derecho que les reservó, en cuanto a la propiedad por la R. Chancillería.

Unos y otros temían el juicio petitorio y unos y otros perdieron el juicio posesorio, completamente».

DOCUMENTO NUMERO 5

QUE SE AGA INFORMACIÓN SOBRE EL AGUA DEL LAGAÇAL QUE EL CONSEJO PIDE (14 DICIEMBRE 1579)

«El Rey.

Nuestro governador de la Ysla de Canaria o vuestro lugarteniente en el dicho officio: Por parte de essa ysla nos ha sido hecha relación que en un termino della que se dize Gardar, debaxo de la montaña que llaman Pico de Viento donde se dize el Lagaçal, que es entre la montaña Fol. 176 r. de Mago y la dicha montaña de Pico de Viento, donde se nombra la mina de pocos días a esta parte se ha entendido que ay cantidad de agua que va por debaxo la tierra a salir a la mar, que tiene su nascimiento en las haldas de la dicha montaña de Pico de Viento sobre el dicho Lagaçal. Y que si esta agua se descubriesse y sacasse sería de provecho para labrar y cultivar muchas tierras que ay montuosas que no dan provecho ninguno, supplicándonos que acatando a que la dicha ysla tiene muy pocos Proprios, ya que a esta causa no pueden acudir como desean a su defensa y a otros gastos que son necesarios hazerse en ella, fuessemos servido de hazerle merced de la dicha agua, descubriendose a su costa o como la nuestra merced fuesse, y porque queremos saber que agua es la susodicha, y en que cantidad y si vá por debaxo de tierra a salir a la mar sin que nadie se aproveche della, y cuyas son las tierras donde nasce y si ay falta de agua en essa ysla para el riego y labor de las tierras, y si está tan necessitada de Proprios como dize y por las dichas causas sería justo hazerle merced

dela dicha agua y en caso que dello fuessemos servido, de que beneficio les seria o si dello se seguiría algún inconveniente o perjuizio y de quien y porque causa, os mandamos que llamada y oyda la parte del nuestro procurador fiscal que para esto es nuestra voluntad que criéis y las otras a quien toca ayays información de lo susodicho, la qual con vuestro parecer firmada de vuestro nombre signada de scrivano cerrada y sellada en manera que haga fee, hareys dar a la parte de la dicha ysla para que la traya y presente en el nuestro consejo de la camara y vista proveamos lo que convenga. Fecha en Madrid, a catorze de deziembre de mill y quinientos y setenta y nueve años. Yo el Rey. Por mandado de su Magestad y Juan Vázquez. Va testado, donde, no vala.

Fué corregida con el oreginal en dies e ocho días del mes de março de mill e quinientos y ochenta e dos años. Siendo testigos: Salvador Hernández e Alonso de Balboa, el mozo. Por mi Alonso de Balboa, escrivano mayor.»

DOCUMENTO NUMERO 6

REAL CÉDULA DE 25 DE FEBRERO DE 1506 QUE NO SE VENDA YNGENIO NI HEREDAMIENTO A PERSONAS PODEROSAS NI DE FUERA DE ESTAS YSLAS

«Dn. Fernando, Dn. Felipe. Da. Juana, por la gracia de Dios etc.

A vos los nuestros Gobernadores o Jueses de Residencia de las nuestras Yslas de Gran Canaria e Tenerife e la Palma e a cada uno de vos a quien esta nuestra carta fuere mostrada o el traslado della signado de Escribano público. Salud e gracia. Sepades que por parte del Consejo, Justicia, Regidores, Caballeros, Escuderos, Oficiales e homes buenos de la Ysla de Gran Canaria nos fué fecha relacion por su petición diciendo que algunos grandes de estas nuestros Reynos han enviado sus factores a la dicha Ysla e diz que con las mercaderías que llevan entienden en atributar e comprar las haciendas de los vecinos de ella, e diz que por que para experiencia parece el daño universal que desto se recrescia Lope de Sosa nuestro Gobernador fizo pregonar que ningun vecino de ella ni otra persona alguna vendiese Yngenio ni heredamiento a ningún Grande ni otra persona poderosa so ciertas penas, y porque convenia al bien e pro comun de los vecinos dessas dichas Yslas que esto se guardase y cumpliese nos suplicaban e pedian por merced mandasemos dar nuestra carta para que de aqui adelante ningun vecino de las dichas Yslas pueda vender Yngenio ni heredamiento alguno a ningun Grande ni persona

poderosa ni a ningún extranjero de estos nuestros Reynos so pena de perder todo lo que assi vendieren o como la nuestra merced fuese, lo cual visto por los del nuestro Consejo e consultado conmigo el Rey D. Fernando, fué acordado que debiamos mandar dar esta nuestra carta en la dicha razón e nos tovimoslo por bien e por esta nuestra carta mandamos e defendemos a todos los vecinos e moradores de las dichas Yslas de Gran Canaria e Tenerife e la Palma ansi a los que agora son como a los que serán de aqui adelante que no sean osados de vender ni vendan a ningun Grande ni caballero ni a persona poderosa ni a otra persona alguna que no sea natural de estos nuestros Reynos, ingenio ni otro heredamiento alguno por via directa ni indirecta so pena que el que vendiere el tal heredamiento o Yngenio le haya perdido, e pierda, y el que lo comprare el precio que por ello diere o sea todo para los Proprios de esas dichas Yslas e mandamos a vos los dichos nuestros Gobernadores o Jueses de residencia de esas dichas Yslas e cada uno de vos que guardedes e cumplades esta nuestra carta y todo lo en ella contenido e que executades e fagades executar las dichas penas en las personas y bienes de los que contra ello fueren o pasaren e contra el tenor y forma de lo en esta nuestra carta contenido no vayades ni pasedes, ni consintades ni passar e porque lo subsodicho sea publico e notorio e todos e ninguno dello pueda pretender ignorancia mandamos que esta nuestra carta sea pregonada publicamente en esas dichas Yslas por Pregonero e ante escribano publico, e los unos ni los otros no fagades ni fagan ende al por alguna manera so pena de la nuestra merced e de diez mil maravedis para la nuestra Cámara a cada uno que lo contrario hicieren. Dada en la Ciudad de Salamanca a 25 dias del mes de febrero año del Nacimiento de Nuestro Señor Jesucristo de 1506 años.

Yo el Rey. etc.»

Figura en el *Libro Rojo*, folios 71 verso y 72 recto y verso; en la «*Co-lección...*» de Millares, signatura I-C-16, folio 159 verso al 160; y en la edición del Ayuntamiento de Las Palmas, pág. 31 documento n.º XVIII.

DOCUMENTO NÚMERO 7

REAL CÉDULA DE 7 DE OCTUBRE DE 1581. LICENCIA PARA TRAER EL AGUA DE LAS CANALES

«El Rey. Por quanto por parte de vos la Ysla de Canaria nos ha sido fecha relación que en ella se había padecido y padecía grande necesidad de agua, porque la que tenía y servia a la fuente principal era gruesa y por esta razón causaba mucho daño a la salud. Como la experiencia lo había demostrado y assi solo servia la dicha agua para las cosas y servicios ordinarios y no para beber, de cuya causa se traía de las acequias y barrancos que estaban fuera de la Ciudad, la cual como venia descubierta y habia mucha distancia desde su nacimiento hasta aquellas partes la hollaban y pisaban los ganados, todo lo cual habia causado y causaba mucho daño, para cuyo remedio era necesario traer a la dicha fuente una agua que se decía de las Canales, que estaba dos leguas della, y segun lo que se habia dicho por oficiales que entendian dello, habiendo visto la dicha agua y su nacimiento y los lugares por donde se habia de traer con las cosas que precisamente habian de servir para este efecto, sería necesario gastarse cuatro o cinco mil ducados, suplicandonos os dieseamos licencia para que el dicho edificio se hiciese y se trajese la dicha agua y se gastase en ello la cantidad necesaria de cualesquier rentas de los propios y ganancias que essa Ysla habia tenido y tuviesse del Almojarifazgo que tenia por encabezamientos pues la causa era universal y en tanto beneficioso del pro común y tan importante para la salud o como la nuestra merced fuese, lo

cual visto por los del nuestro Consejo juntamente con cierta información y averiguacion sobre ello fecha por vuestra parte fue acordado que debiamos mandar dar esta nuestra Cédula para vos en la dicha razón e yo tuvelo por bien. E por la presente vos damos licencia y facultad para que podais traer y traigais a la fuente de esa dicha Ysla la dicha agua de las Canales que de suso se hace mención e para el edificio e instrumento necesario hasta ponerlo en toda perfección gastar de los propios y ganancias que esa dicha Ysla ha tenido o tuviere del dicho Almojarifazgo hasta en cantidad de tres mil ducados sin por ello incurrir en pena alguna los cuales como procedieren de la dicha renta se trayan depositando en una persona vecino de esa Ysla lega, llana y abonada para que de su poder se gasten en lo susodicho y no en otra cosa alguna, y tenga libro cuenta y razón de lo que recibiere y pagare para que la dé cada y cuando que le fuere mandado. Y mandamos a la persona que tomare las cuentas de las ganancias que oviere del Almojarifazgo en esa Ysla que con esta nuestra Cedula y libramiento vuestro y carta de pago de la persona que recibiere el dicho dinero vos lo reciba y pase en cuenta sin otro recaudo alguno. Fecha en nuestra... a 7 días del mes de octubre de 1581 años.

Yo el Rey. Por mandado de S. Al. Antonio de Erasso.»

Figura en el *Libro Rojo* a los folios 181 verso y 182 recto; y en la «*Co-lección...*» de Millares, signatura I-C-16, folio 161.

DOCUMENTO NUMERO 8

PROYECTO DE LEY CONCEDIENDO LA PERSONALIDAD JURÍDICA A LAS HEREDADES DE AGUAS DE CANARIAS TAL COMO LA COSTUMBRE INVETERADA Y LOS ANTI- GUOS TEXTOS LEGALES SE LA RECONOCÍAN

«Excmo. Señor.

Constituyen motivos suficientes que aconsejan declarar por Ley la personalidad de los llamados Heredamientos de aguas de las Islas Canarias, normalizando su situación jurídica:

- 1.º La antigüedad de su creación.
- 2.º El motivo de la misma.
- 3.º Los grandes servicios prestados, a lo largo de su dilatada vida, a la economía de las islas, donde han creado las zonas agrícolas fundamentales.
- 4.º El carácter social de estas instituciones, aún hoy capaces de sostener la mayor red de aguas utilizada por sus propietarios en las tierras cultivadas.
- 5.º El vacío existente en nuestra legislación.

Desde el año 1480 —tres antes de la terminación de la conquista de Gran Canaria— una real cédula fechada el cuatro de Febrero ordena que se hagan los primeros repartos de tierras y aguas. Pero es a partir de 1485 cuando comienzan a formarse los Heredamientos. A petición de Pedro de Vera se confirman entonces los repartos del año anterior. Una real cédula de 20 de Enero de 1487, para confirmar la propiedad, distingue entre los que la obtienen de inmediato por ser aque-

llas tierras y aguas dadas en pago de sueldos adeudados desde la Conquista, y los que sólo podrán disponer libremente de ellas a partir del sexto año después de disfrutarlas, porque sólo han venido como colonos. Otra real cédula de 12 de octubre de 1492 nombra a Maldonado para que contente a los que hubiesen sido agraviados por Pedro de Vera; y otra de 20 de Febrero de 1495, ordena que Alonso Fajardo reciba información de los Heredamientos que estén aún por repartir y de los fraudes que se hayan cometido en el reparto de otros. Esto tuvo resultado inmediato, pues una real cédula de 16 de Septiembre de 1501 crea el Heredamiento del Valle de los Nueve; el 4 de febrero de 1502 se disponen nuevos mandatos en pago y el 24 del mismo mes y año se especifica que no sólo se dan tierras y aguas en pago, sino que además se dan para que sean pobladas y ennoblecidas, tanto con indígenas como con castellanos. Por real cédula de 14 de Mayo de 1503 vuelve a pedirse relación de lo no repartido y por otra de 31 de Agosto de 1505 es enviado Juan Ortiz de Zárate para aclarar definitivamente la situación. Entre 1506 y 1508 tiene lugar la creación de todo el sistema de Heredamientos. Los Reyes lo confirman por Cédula de 3 de Enero de 1508, en la cual se especifica que los Heredamientos se han de regir por Juntas y el acuerdo de los partícipes, bajo la vigilancia superior de la Real Audiencia de Canarias.

Una real cédula de 22 de Diciembre de 1529 nombra a Melgarejo para que venga a Canarias y regule las atribuciones de tan alto tribunal. El 4 de Diciembre se promulga el texto legal creado por el comisionado regio, el cual, en el título referente a los Alcaldes de Aguas, con jurisdicción sobre los Heredamientos, somete aquellos a la vigilancia de la Real Audiencia.

La existencia de una organización análoga en la isla de Tenerife consta en las Ordenanzas recopiladas por el licenciado Don Juan Núñez de la Peña en 1670, cuyo título trata de las aguas. En el apartado 25 se dice «que haya un alcalde de las aguas con que riegan las heredades» «Ytem... el cual sea de los herederos de la tal agua, que sea elegido por los herederos del agua entresí, uno de ellos, en cada año, por el mes

de Enero...» El apartado siguiente se refiere a la Acequia de la Orotava «Ytem que para el repartimiento del agua de los ingenios haya un repartidor con salario en la Orotava, que tenga cargo de repartir las aguas entre los herederos, y dar a cada uno su dula...»

El apartado 27 confirma la organización apuntada: «Ytem que ninguna persona sea osada de tomar agua alguna en toda esta isla de cualesquier acequia de ella, que no fuere entonces de su dula, aunque sea Heredero de la tal agua...» Completa el cuadro el apartado 28 que ordena: «Ytem que cuando conviniere reparar, adobar o hacer de nuevo alguna acequia, el alcalde y el repartidor del agua las puedan hacer y reparar y tomar los maestros y tomar los maravedises que convengan y hagan repartimiento acta por cantidad por los señores y dueños de molinos; y los dichos dueños sean obligados a pagar luego sin dilación alguna lo que les fuere repartido, y no haciéndola la justicia completa a ellos breve y sumariamente por todo rigor de derecho y si las partes quisieren dilatar; en el entretanto que no pagan, no gocen de las aguas, ni dula, y que se reparta la dicha agua entre los herederos hasta tanto que se haya pagado, y que cada un señor de ingenio y molino tenga adobadas y estancas las canales...» Se usaba pues, en Tenerife de un rigor del que en Gran Canaria no tenemos noticias, pero en ambas islas comprobamos que los repartimientos de aguas entre sus dueños, los herederos, respondieron siempre a la más estricta justicia y a una organización siempre vigilante conocida y reconocida por el poder real y ordenada al más perfecto beneficio de la agricultura.

Durante tres siglos no hubieron cambios en las Heredades de aguas. Por un acta de la de Telde, fechada el 16 de Julio 1835 vemos cómo funcionaban a mitad de siglo pasado. El Gobernador Civil interpretando la Real Instrucción de 30 de Noviembre de 1833, dispone que se le remitan los estatutos o reglamentos o las reales provisiones por las cuales funcionaban los Heredamientos que hubiesen en el término municipal; una noticia de los fondos; una relación de sus alcaldes de aguas; y por último dá la orden de que en adelante se entiendan sus Juntas directamente con él. La Junta acuerda manifestar que

los Heredamientos no están comprendidos en el artículo 41 de la instrucción invocada «porque sus acequias o cauces, en vez de ser de carácter público son privados o particulares» y a continuación dice que las Heredades son compañías en que reunidos cierta porción de individuos, dueños cuotativos de las aguas, entraron aquellos a formar un cúmulo de las mismas, estableciendo ciertas reglas de pura economía, con ciertas restricciones que sólo los mismos herederos como árbitros y disponiendo de lo suyo pueden suplir, corregir o enmendar, según lo va enseñando la experiencia de los tiempos. Luego, en la contestación concreta a las peticiones del Gobernador, se dice que no tienen reglamentos, ni cédulas de creación —se regían por ordenanzas generales conocidas verbalmente—; que los fondos de que disponen son los que importan un día y una noche de agua cada mes y que en la gubernativo están regidos por los Alcaldes de Aguas, nombrados dos cada seis meses de entre los herederos por el Ayuntamiento y que de de lo que éste disponga se recurre ante la Audiencia.

Existían, pues, los Heredamientos de aguas mucho antes de la promulgación del Código civil, como auténticas corporaciones de realidades patentes, encargadas del gobierno y administración de la cosa común; representados legítimamente por junta, alcalde o presidente, con una personalidad propia en relación directa con el órgano jurídico rector de Canarias, la Audiencia, con una independencia que les reconocía la Ley anterior al Código civil, y dispensadas, por tanto, de constituirse en escritura pública a pesar del carácter inmobiliario de sus bienes, ya que en nuestro antiguo derecho se consideraban las entidades sociales como nacidas de un contrato consensual, conforme a lo establecido en la Ley I del Título X de la Quinta Partida y a tenor del principio general contenido en la Ley I, Título I, libro X de la Novísima Recopilación, el cual determina que de cualquier manera que apareciese que una persona quiso obligarse queda obligada.

Al entrar en vigor en tres de Agosto de 1866 la Ley de Aguas y el 1.º de Mayo de 1889 el Código civil, ambos cuerpos legales hubieron de respetar esta situación, de acuerdo con lo dispuesto en la primera de las generales de aquella Ley

(reproducida en el artículo 257 de la vigente ley de Aguas de 13 de Junio de 1879), declarativa de que «todo lo dispuesto en esta Ley, es sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos con anterioridad a su publicación, así como del dominio privado que tienen los propietarios de aguas de acequias y de fuentes o manantiales, en virtud del cuál las aprovechan, venden y permutan como propiedad particular»; y en la primera de las disposiciones transitorias del Código civil, que preceptúa que «se registrarán por la legislación anterior al Código los derechos nacidos según ella, de hechos realizados bajo su régimen, aunque el Código los regule de otro modo o no los reconozca».

No resulta, por tanto, analizar la personalidad jurídica de los Heredamientos a la luz del Código civil, ya que nacen y se desarrollan con anterioridad al mismo, adquiriendo sin su presencia un carácter de asociación *sui generis*, y permaneciendo en esencia intangibles, aun después de la vigencia de éste y de la Ley de Aguas. Como tales personas jurídicas han venido actuando; cumpliendo una realidad patente frente, muchas veces, a una incomprensión inexplicable. Continúan las Heredades —aun aquellas que han adaptado su especial constitución a un ropaje inadecuado, como el que fué extraído de la Ley de Aguas— con una capacidad no discutida, tanto en la vida extrajudicial, compareciendo ante notario para contraer obligaciones y adquirir bienes, inscribiéndolos a su nombre: como en la judicial, demandando y siendo demandadas, tanto en la esfera de la administración local, hallándose sometidas a los repartos generales, como en la esfera del Estado, viviendo sujetas a los diversos impuestos y contribuciones y reconociéndoseles la personalidad a los Heredamientos por los diversos organismos públicos, especialmente por los del ramo de Obras Públicas, cuyas decisiones de 12 de Mayo de 1945 y 26 de Junio del mismo año, son tajantes en este sentido.

Por todo lo expuesto:

1.º No se puede dudar de la existencia, con personalidad propia, de las Heredades de aguas, tan legales como consuetudinarias y adaptables a la vida jurídica y social de cada época.

2.º Por ello mismo hoy son las Heredades instituciones de interés social marcado; las únicas capaces de regular, si se las protege, el problema de las aguas en Canarias, ya que siguen teniendo a su cargo la mayor parte de las aguas que se utilizan en los predios cultivados por sus dueños, que no se destinan a la venta y especulación, y cuyo fomento conduciría a una regulación de los precios casi automática y extremadamente beneficiosa para la estabilidad de la agricultura canaria.

3.º Las Heredades son, en conclusión, asociaciones civiles sui generis encargadas del caudal y de los medios existentes para recogerlo, dividirlo y distribuirlo entre los copartícipes. Estos tienen la plena propiedad de la parte alícuota del caudal o gruesa, que les corresponda. La organización se nutre de los ingresos que le proporcionan las aportaciones impuestas sobre el caudal e instalaciones comunes o sobre las partes alícuotas, cuando las necesidades de reparación o mejora compelen a esta acción conjunta y orgánica.

4.º Hay que excluir la posibilidad de que las Heredades de aguas sean reconocidas sólo como simples comunidades de bienes, por que en ellas ningún partícipe puede hacerlas desaparecer, ni está permitido el ejercicio del derecho de retracto de comuneros; ninguno es tampoco propietario directo de la gruesa o caudal, ni de los tomaderos, acequias o partidores, ni de nada que la Heredad utilice para cumplir su misión, ni puede jamás reivindicarlo; existen en ella además obligaciones indivisibles entre los herederos, cargos, retribuidos o no, que no es posible encontrar en una comunidad de bienes; y por último, se aproximan las Heredades a la teoría de Gierke que habla de los órganos que constituyen en las personas reales colectivas, definidas por aquel autor como «reuniones de hombres en existencia agrupada que tienden a la consecución de fines que trascienden de la esfera de los intereses individuales mediante la común y única fuerza de voluntad y de acción», aunque no sólo sea éste el motivo de la existencia de las Heredades.

5.º Tampoco se puede asimilar exactamente la Heredad de agua a la nueva teoría jurídica desarrollada en torno a la

propiedad por pisos, aunque tengan puntos frecuentes de semejanza ambas propiedades. Pero la esencia fluida y temporal de lo que constituye el objeto de las Heredades —el agua misma— y la necesidad de estar estos órganos sobre la constante vigilancia, tanto para su no desaparición así como para proteger su aumento, constituyen por sí solas notas fundamentales que han de diferenciar siempre toda teoría jurídica que se forje en torno a las casas vendidas por pisos, con todo su estatismo, frente a la concerniente a las Heredades de Aguas».

*PROYECTO DE EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA LEY
SOBRE PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS
HEREDADES DE AGUAS DE CANARIAS*

«Hacen necesaria en la actualidad la normalización de la situación y personalidad jurídica de los llamados Heredamientos de aguas de Canarias —asociaciones tradicionales de propietarios de aguas, rectoras de su recogida y distribución— las siguientes razones:

PRIMERA. La permanencia de dichas entidades en el ejercicio de sus beneméritas funciones, desde que fueron creadas, a comienzos del siglo XVI por reales cédulas, hasta nuestros días, sin que hayan decaído en su espíritu fundacional.

SEGUNDA. El que hayan sido desconocidas y silenciadas en absoluto —a pesar de su enorme vida práctica— por la legislación vigente, por el Código civil y la Ley de aguas, que en una y otra forma debieron aludir a estas genuinas instituciones.

TERCERA. El que las Heredades de aguas no son equiparables a ninguna de las figuras jurídicas reconocidas, por lo que es imprescindible que la ley se ocupe de llenar este vacío

dejado hasta ahora sólo a merced de disposiciones inadaptables con frecuencia al caso que se trataba.

CUARTA. Los errores de todo género cometidos a favor de aquel silencio y de esta inadaptación.

QUINTA. La importancia e interés social permanente de las Heredades, no sólo por haber creado las zonas agrícolas fundamentales todavía dentro de las islas, sino también porque mantienen repartida el agua entre los propietarios de tierras, evitando así su especulación».

PROYECTO DE LEY SOBRE PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS HEREDADES DE AGUAS DE CANARIAS

«Artículo 1.º Será esta ley aplicable a todas las agrupaciones de propietarios de aguas privadas, cualquiera que sea la procedencia de ellas, —aunque emerjan o discurran por cauces hoy considerados como públicos— que con los nombres de Heredades o Heredamientos de Aguas, Dulas, Acequias, o bajo otros nombres semejantes, adaptadas o nó a las formas de las Comunidades de Regantes, hayan venido funcionando en las Islas Canarias, desde antes de la vigencia del Código Civil.

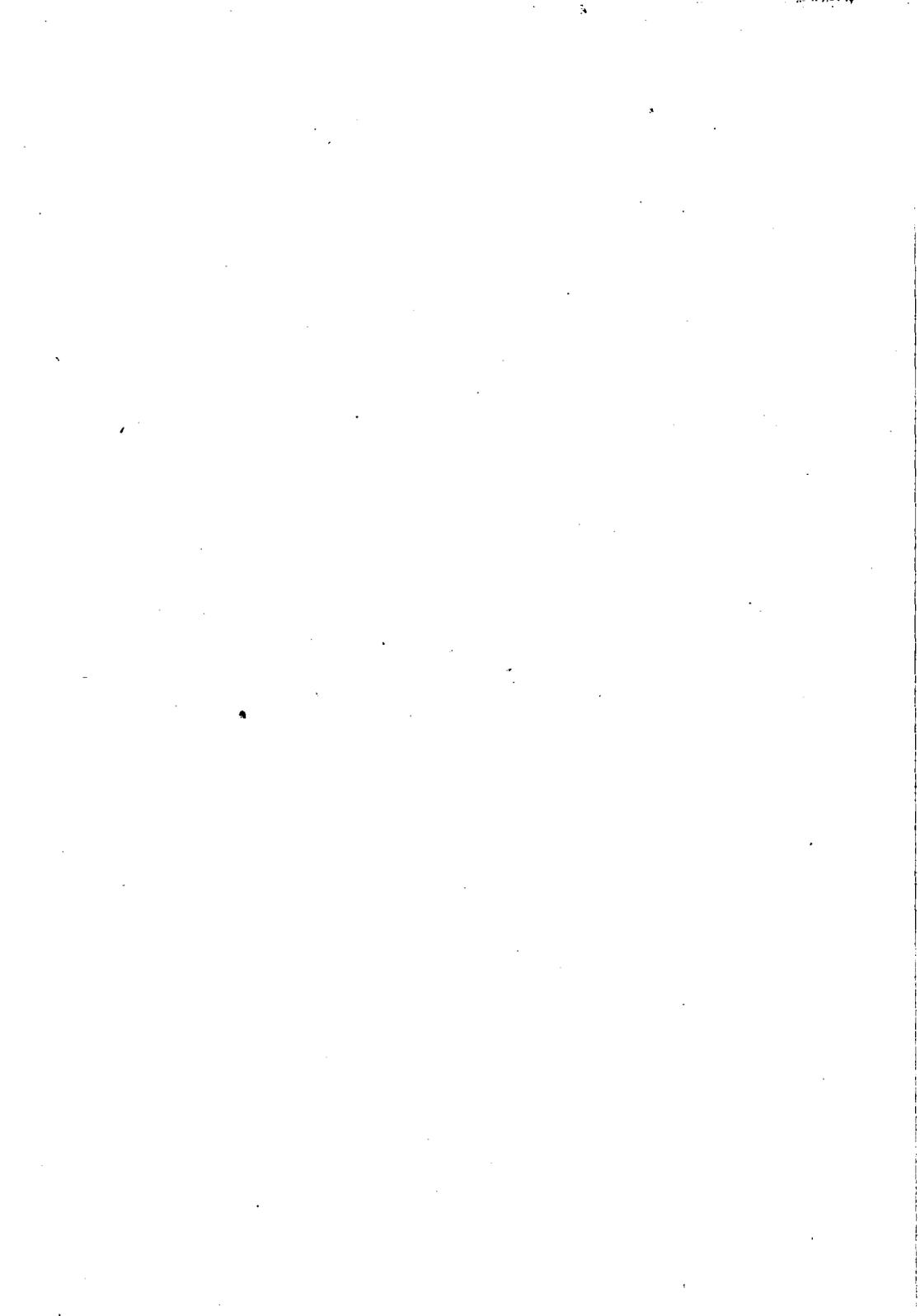
Artículo 2.º Los Heredamientos de Aguas tienen personalidad jurídica propia, independiente de la de cada uno de los herederos o partícipes. En caso de duda, para ser reconocida una entidad como tal Heredamiento de Aguas, es necesario demostrar que consta, en decisión judicial firme o mediante acta de notoriedad, su existencia anterior al primero de Mayo de 1889.

Artículo 3.º Los Heredamientos de Aguas, continuarán rigiéndose por las reglas escritas o consuetudinarias, porque actualmente se rigen; o por las ordenanzas que en lo sucesivo acuerden; y estarán representados tanto en juicio como fuera

de él, por el Presidente o cargo análogo reglamentariamente determinado por cada uno.

Artículo 4.º Los Heredamientos de aguas pueden, para el cumplimiento de sus fines como tales personas jurídicas, adquirir y poseer bienes de toda clase, contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles y criminales y oponer excepciones; en lo exterior obtener las concesiones y permisos en orden al aumento y conservación de las tierras de regadío, en la Administración; e imponer derramas, secuestros, exenciones temporales de aguas nuevamente obtenidas y acudir a la quiebra o interrupciones de la dula —sin más limitaciones que las que impongan sus ordenanzas—, en el interior.

Artículo 5.º Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente ley».



DOCUMENTO NUMERO 9

CUESTIONARIO

«I. GENERALIDADES

- 1.—Nombre de la entidad: «Comunidad» «Heredad» «Herredamiento».
- 2.—Fecha cierta o aproximada de nacimiento.
- 3.—Localidad o localidades en que actúa.
- 4.—Estatuto por que se rige: ¿consuetudinario, escrito, impreso, registrado o aprobado por algún Centro oficial?
- 5.—¿Se ha reformado alguna vez el Estatuto?
- 6.—¿Qué procedimiento se sigue para la reforma?
- 7.—¿Está sometida la entidad por cualquier título a la Ley de Aguas, o al Código Civil, o al de Comercio?
- 8.—¿Poseía fincas al constituirse? Número aproximado y cabida.
- 9.—¿Aguas con qué contaba en tal momento: Azadas, Pipas?
- 10.—¿Tiene más fincas actualmente?
- 11.—¿Son más las aguas de que disfruta hoy?
- 12.—¿Cuántos miembros componen ahora la entidad? ¿Pagan cuotas?
- 13.—Cómo se materializan o concretan sus derechos (cuotas, días, acciones).
- 14.—¿Son iguales o desiguales las cuotas? ¿Múltiplos de una unidad de tiempo o de agua?
- 15.—¿Hay cierta homogeneidad, o, por el contrario, diferencias sensibles en esta materia?

II. ORGANIZACIÓN

- 16.—Organos rectores de la entidad.
- 17.—¿Cuándo se convoca la Asamblea General?
- 18.—¿Cómo se la convoca?
- 19.—¿Cuántos herederos han de concurrir para celebrar sesión?
- 20.—¿Qué quorum se necesita para adoptar acuerdos?
- 21.—¿Se vota con arreglo a cuotas o por cabezas?
- 22.—Organos directivos o ejecutivos de la entidad.
- 23.—Cómo se les designa, cuánto tiempo duran y qué retribución perciben.
- 24.—Rendición de cuentas y aprobación de ellas.
- 25.—¿Hay posibilidad de impugnar esos acuerdos? ¿Procedimiento?

III. FUNCIONAMIENTO

- 26.—¿Cómo se realiza la distribución del agua?
- 27.—¿Vende aguas la entidad?
- 28.—¿Pueden vender los herederos las suyas?
- 29.—¿Existe secuestro? ¿Cómo está organizado y a qué fines sirve?
- 30.—¿Qué obras ha realizado el Heredamiento para mejorar la explotación?
- 31.—¿Ha tomado en arrendamiento tierras o aguas?
- 32.—Cuando un heredero vende su cuota o acción ¿necesita algún requisito, autorización, etc.?
- 33.—¿Existe y se ha ejercido alguna vez el derecho de retracto?
- 34.—¿Se ha intentado alguna vez ejercitar por algún heredero la acción de división de la cosa común?

IV. VIDA NEGOCIAL

- 35.—¿Ha comparecido la entidad ante algún Notario para otorgar poderes?

- 36.—¿O para comprar fincas o aguas?
37.—¿O para vender esos mismos bienes?
38.—¿Quién comparece por la entidad en estos casos?
¿Qué acuerdos previos de Junta o Asamblea se necesitan?
39.—¿Tiene abiertas cuentas corrientes en Bancos?
40.—¿Ha sostenido pleitos civiles o contencioso-administrativos?
41.—¿Ha sido denunciante, querellante, o parte, por cualquier título en asuntos de índole penal?
42.—¿Ha solicitado autorizaciones o concesiones administrativas?
43.—¿Ha comparecido en informaciones públicas, oponiéndose a peticiones de ese género?
44.—¿Se han inscrito sin dificultad en los Registros de la Propiedad las adquisiciones o ventas realizadas?
45.—¿Le han sido negados auxilios económicos por Organismos oficiales alegando que carecía de personalidad jurídica?
46.—¿Han surgido análogas dificultades en expedientes gubernativos o en actuaciones judiciales?

V. VARIOS

- 47.—Contribuciones que abona al Estado y por qué conceptos.
48.—Arbitrios municipales y demás exacciones de tipo local.
49.—Detalles sobre el repartimiento, en su caso.
50.—¿Han surgido cuestiones con este motivo? ¿Cómo se resolvieron?
51.—¿Está asociada la entidad con otras heredades? ¿En qué condiciones?»

DOCUMENTO NÚMERO 10

PROYECTO DE LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN

«Sección 1.^a»

Desde tiempos muy remotos, desde que el Archipiélago canario se incorporó a la Corona de Castilla, han venido actuando con vida fecunda y próspera las entidades llamadas «Heredades» o «Heredamientos de Aguas», a cuya persistente y eficaz labor se deben en buena parte el progreso de la agricultura, un mejor sistema de riegos y la ampliación de zonas utilizables para cultivos especiales y remuneradores en aquellas fértiles tierras.

De hecho, en la realidad práctica, ningún obstáculo serio se opondría a su funcionamiento, pues actuaban en la vida comercial, comparecían ante autoridades y organismos, solicitaban y obtenían autorizaciones o concesiones, formulaban oposición a pretensiones adversas y entablaban recursos ante la Administración o ejercitaban acciones ante los Tribunales, sin que casi nunca se suscitase duda respecto a su capacidad para tales cometidos.

Pero tampoco han faltado ocasiones en que un celo excesivo, o una preocupación técnica, han venido a crear dificultades, impidiendo, por ejemplo, que tales entidades lograsen subvenciones o consiguiesen créditos, por carecer oficialmente de una personalidad reconocida en Derecho de modo paladino.

Por eso, con reiteración, y a veces con cierto apremio, se han repetido las peticiones de aquellas Heredades o Heredamientos para que una disposición de rango legislativo consagrara su personalidad jurídica, poniendo término definitivo a

dudas y a vacilaciones, e incluso han elevado a los Poderes públicos el texto que pudiera servir para consagrar en forma indiscutible esa misma personalidad.

Ahora bien, al articular tales peticiones se ha propendido a establecer algo así como una trayectoria que pudiera resultar por más de un motivo equivocada. En efecto, se ha querido acaso obtener, sin más, un reconocimiento de personalidad abstracta, que fuese simple vestidura jurídica externa y genérica, mera convalidación de realidades tradicionales consagradas. De otra parte, y como consecuencia, se ha pretendido que ese reconocimiento no afectase sino a los auténticos Heredamientos, esto es, a las entidades con dilatada historia, con vida anterior a la primera Ley de Aguas y sobre todo al Código Civil, y que han venido viviendo con prácticas consuetudinarias que la nueva Ley habría de refrendar simplemente.

Encargada la Comisión de preparar el oportuno Anteproyecto de Ley respecto a tan interesante problema, creyó indispensable recabar datos de realidad fehaciente sobre los cuales operar con base más segura. Y habiendo compartido su opinión el Ministerio de Justicia, se cursó por conducto judicial un minucioso cuestionario, y se han recogido antecedentes de subido valor que, aún no siendo completos, brindan material utilísimo para formar juicio acerca de la existencia y funcionamiento de esas entidades.

Pero esa misma información lleva al convencimiento de que el punto de vista sostenido por quienes redactaron el proyectado texto ofrece inconvenientes a juicio de la Comisión, porque si la idea en sí es sana, si la institución de que se trate cumple una noble finalidad, no hay motivo para proscribirla en el futuro, reduciendo el ámbito de la Ley a la consolidación de lo pretérito. Y de otra parte, no se estima aconsejable un dualismo legislativo que señale dos caminos diferentes para un propósito único, pues la diferencia con las «Comunidades» de tipo moderno solo tiene valor en cuanto a la primera etapa de éstas, pero lo pierde en buena parte una vez que se encontraron aguas y ellas han de administrarse y regirse conciliando intereses particulares y conveniencias colectivas.

Además, tampoco sería lícito limitarse toscamente a decir

que las Heredades gozan de personalidad jurídica, sino que parece necesario indicar en qué sector del amplio campo de la persona social deben quedar incluídas; porque nunca resultaría adecuado aumentar el número de las figuras jurídicas en este orden existentes, añadiendo sin bastante fundamento, y como un tipo nuevo y menudo, el relativo a las entidades canarias de raíces remotas.

Por todas estas consideraciones, la Comisión ha procurado atender en lo esencial las reivindicaciones formuladas, pero ha creído al propio tiempo que no podía mantener siempre las directrices orientadoras de las iniciativas nacidas en aquella Región, y que acaso era incluso propicia la ocasión para dar vida más rica a alguna figura jurídica abocetada en nuestro Código Civil y cuyo desarrollo permitiría provechosas soluciones que viene reclamando la realidad nacional.

Con arreglo a este criterio inspirador, las Heredades y demás agrupaciones análogas obtendrán personalidad, y si no se han acogido a otro marco, como el de la Sociedad en lo privado o el Sindicato en lo público, quedarán comprendidas o encuadradas en la figura de la Asociación de interés particular, cuyas posibilidades de normación autonómica brindan generoso cauce para recoger todas las peculiaridades típicas de cada entidad.

Ello no obstante, y por muy respetuoso que el módulo así escogido sea para con los particularismos arraigados, ha parecido prudente señalar algunos principios básicos, que impongan obligado acatamiento a postulados esenciales para una convivencia armónica y constituyan garantía para todos los intereses dignos de protección, tanto con respecto a los derechos de los partícipes, como por lo que toca a la seguridad del tráfico en el orden negocial.

De ahí prudentes cautelas en punto al registro de esas entidades y a su forma de actuar, y también normas adecuadas para regular, según su categoría y transcendencia, la adopción de acuerdos de pura administración o los actos de disposición sobre aquellos bienes que forman parte del patrimonio propio y privativo de la agrupación, pues los respectivos propietarios conservan el dominio de su cuota individual.

Mención especial merece el llamado «Secuestro», merced al cual el Heredamiento dispone transitoriamente de las aguas pertenecientes a los herederos, para lo cual rompe la dula y las subasta, casi siempre entre los mismos miembros de la agrupación, obteniendo fondos con qué hacer frente a atenciones colectivas, cuyo pago resultaría imposible, o por lo menos difícil, con la fórmula del dividendo pasivo o prorrateo. Ahora bien, la medida es de cierta gravedad, y por ello se ha procurado, al conservarla, rodear de garantías el acuerdo que haya de darle vida.

Finalmente, casi al margen del texto articulado, se sugiere la mera posibilidad de utilizar el cuadro en él establecido para dar entrada a situaciones similares y no infrecuentes en nuestra realidad jurídica y social, porque también en otros lugares de España puede haber agrupaciones de propietarios de aguas, y aún a menudo se presenta el caso de otras Comunidades que carecen de agilidad *ad extra* por no tener personalidad reconocida, y que se ven perturbadas *ad intra* por la necesidad de respetar el principio de unanimidad, la acción divisoria o el retracto de comuneros; y a todos esos supuestos cabría quizás aplicar la normación ahora establecida, una vez contrastada con la realidad. Pero la Comisión ha temido incurrir en viciosa extralimitación si desarrollaba esa materia, por lo que se ha limitado a insinuar la posibilidad de ampliar la aplicación de la Ley a esos interesantes supuestos.

A virtud de las consideraciones expuestas, la Sección se honra en someter a la Superioridad el siguiente.

ANTEPROYECTO DE LEY

Artículo 1.º—Se reconoce personalidad jurídica a aquellas agrupaciones de propietarios de aguas privadas que con los nombres de «Heredades», «Heredamientos de aguas», «Dulas», «Acequias» u otros semejantes vienen constituidas en el Archipiélago canario, así como a las que con fines análogos se constituyen allí en lo futuro.

Artículo 2.º—Las agrupaciones que desde ahora se constituyan y quieran gozar de personalidad jurídica se organiza-

rán con arreglo a alguna de las figuras legales existentes en nuestro Derecho. Las antiguas que ya vinieran establecidas y las que no adopten forma específica de organización se considerarán como asociaciones de interés particular, de las definidas en el art.º 35, número 2.º del Código Civil.

Artículo 3.º—Las agrupaciones que a partir de ahora se formen necesitarán constituirse por escritura pública para poder gozar de personalidad jurídica. Las que ya vinieren funcionando no necesitarán a tal efecto más que acreditar su existencia tradicional, para lo cual bastará que así se haga constar en acta de notoriedad o que hayan sido reconocidas en actuaciones judiciales o gubernativas.

Artículo 4.º—En todo caso deberán consignarse en instrumento público los estatutos por que se rija la agrupación, aún cuando vinieran aplicándose de antiguo o tuvieren carácter meramente consuetudinario.

Los estatutos serán ley fundamental de la agrupación y no podrán modificarse sino en Asamblea General y por mayoría cualificada, votando en favor las cuatro quintas partes de las cuotas o intereses agrupados.

Artículo 5.º—Las agrupaciones de que se trata no ostentarán personalidad sino desde que se inscriban en el Registro de la Propiedad correspondiente al lugar donde se encuentren sus aguas, o la parte principal de ellas.

La función calificadora incumbirá al Registrador, y no será necesario que se practique además inscripción en ningún Registro gubernativo de Asociaciones.

La inscripción se hará del caudal, y demás elementos patrimoniales inmobiliarios si los hubiere, consignando los datos necesarios para identificación de la entidad y principios básicos de su organización y régimen; todo ello sin perjuicio de que cada dueño pueda inscribir como finca independiente el agua o cuota que le pertenezca.

Artículo 6.º—Serán principios básicos de los Estatutos, a los que habrán de adaptarse incluso los que hoy existen, los siguientes:

1) Expresión de nombre, domicilio y objeto de la agrupación de que se trate.

2) Derecho de todos los miembros a intervenir en la vida de la agrupación.

3) Organización de una Junta rectora encargada de la administración y que llevará la representación de la personalidad jurídica.

4) Necesidad de Asamblea general, y de acuerdo por mayoría absoluta de cuotas para todos los actos de disposición relativos a los bienes que sean patrimonio de la agrupación.

5) Rendición anual de cuentas, cuya aprobación corresponderá a la Asamblea general.

6) Reglas para los casos en que la agrupación haya de extinguirse y liquidarse.

Artículo 7.º—La personalidad jurídica de la agrupación, que será distinta de la que tengan sus miembros o componentes, se extenderá a todos los actos que menciona el artículo 38 del Código Civil.

Cada miembro, por lo demás, dispondrá libremente de sus aguas, aunque sujetándose a las reglas que por órgano estatutario competente se adopten para mejor aprovechamiento del caudal.

No procederá nunca la acción divisoria ni el retracto de comuneros.

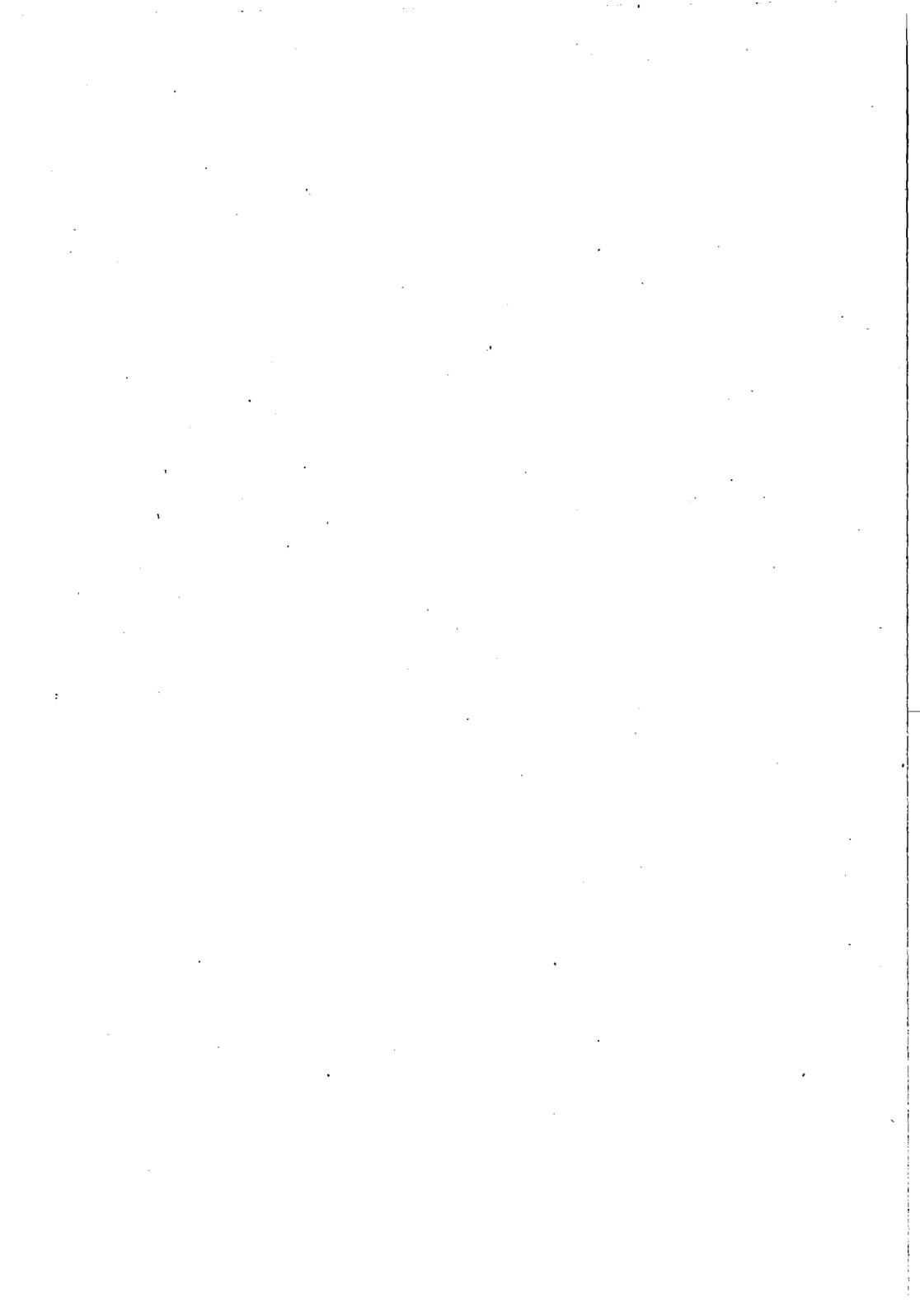
Artículo 8.º—Para atender a los gastos que se originen, y a falta de otros recursos, cabrá realizar derramas en proporción a las respectivas cuotas o participaciones, pudiendo también decretarse para aquella finalidad el secuestro de las aguas por tiempo breve, si bien para acordarlo habrá de procederse como en los actos de disposición.

DISPOSICIONES ADICIONALES

Queda autorizado el Gobierno para extender la aplicación de la presente Ley a figuras jurídicas de tipo similar que hayan de desenvolver su actividad en cualquiera otra parte del territorio nacional, ya se trate de agrupación en materia

de aguas, ya de otras formas de propiedad sobre cosa común en que no proceda mantener los principios de unanimidad, acción divisoria y retracto.

Para ello se requerirá petición de parte interesada y decreto ministerial que fije las condiciones concretas de aplicación».



DOCUMENTO NUMERO 11.

ENMIENDA DE LA EXCMA. MANCOMUNIDAD PROVINCIAL INTERINSULAR DE SANTA CRUZ DE TENERIFE

«A LA COMISIÓN DE LAS CORTES:

Los Procuradores en Cortes que suscriben, conociendo el Proyecto de Ley inserto en el Boletín Oficial de las Cortes de 2 del corriente, «Heredamientos de aguas en las Islas Canarias», formulan, dentro de plazo, las siguientes enmiendas, que basan en las razones que pasan a expresar:

En el artículo 2.º proponen la eliminación de la palabra «antiguas», para evitar que pueda interpretarse que las agrupaciones de reciente constitución, pero anteriores a la vigencia de la Ley, no se hallan comprendidas en sus normas.

En el artículo 3.º proponen, asimismo, la supresión de la palabra «tradicional», por idéntica razón de que no queden excluidas las que no tengan una existencia de tal carácter, o sea, procedentes de generaciones anteriores.

En el 4.º proponen una atenuación en la mayoría que se exige, por considerar la que se propone casi imposible de lograr en la práctica, o, lo que es peor, dejar en manos de una exigua minoría el destino de la agrupación, en propio provecho y en perjuicio de los intereses generales.

Por lo que el 5.º se refiere, consideran de interés una redacción más detallada, en evitación de interpretaciones que desvirtúen su espíritu, sin que ello signifique alteración de los principios que inspiran el proyecto.

En cuanto al 6.º estiman, también, que es preciso completar los términos de sus apartados 2 al 5, de una parte para que respondan a la enmienda que se propone al artículo 3.º, y de otra, para precisar más los términos de la norma.

En el 7.º proponen modificaciones en la redacción, con igual criterio de precisar su contenido.

Y en el 8.º, por último, consideran también debe redactarse en la forma en que lo proponen, por estimar que las palabras «por tiempo breve» pueden desvirtuar su finalidad, sin que en los términos en que se modifica pueda tampoco significar un peligro para los intereses de los partícipes.

Por estas razones, en uso del derecho que les confiere el artículo ventiocho y los siguientes de aplicación del Reglamento provisional aprobado por Ley de cinco de Enero de mil novecientos cuarenta y tres, formulan al artículo del mencionado Proyecto de Ley, la siguiente

ENMIENDA

El artículo 2.º, en el que se eliminará la palabra «antiguas», quedará redactado así:

«ARTICULO SEGUNDO.—Las agrupaciones que desde ahora se constituyan y quieran gozar de personalidad jurídica se organizarán con arreglo a alguna de las figuras legales existentes en nuestro Derecho. Las que ya vinieran establecidas y las que no adopten forma específica de organización, se considerarán como asociaciones de interés particular, de las definidas en el artículo treinta y cinco, número 2.º, del Código Civil».

La redacción del artículo 3.º, suprimida la palabra «tradicional», será como sigue:

«ARTICULO TERCERO.—Las agrupaciones que a partir de ahora se formen necesitarán constituirse por escritura pública. Las que ya vinieran funcionando no necesitarán a tal efecto más que acreditar su existencia, para lo

cual bastará que así se haga constar en acta de notoriedad o que hayan sido reconocidas en actuaciones judiciales o gubernativas».

El segundo párrafo del ARTICULO CUARTO, deberá sustituirse por éste:

«Los estatutos serán la ley fundamental de la agrupación y no podrán modificarse sino en asamblea general y por mayoría cualificada, votando a su favor, en primera convocatoria, como mínimo, cuatro quintas partes de las cuotas, participaciones o intereses agrupados; y, en segunda, no menos de su mitad».

El artículo quinto quedará redactado en los siguientes términos:

«ARTICULO QUINTO.—En la inscripción extensa que en su caso se practique en el Registro de la Propiedad, se hará constar el volumen del caudal de aguas y las circunstancias de los demás elementos inmobiliarios, indivisibles y de uso común accesorios de éste, consignándose el número de participaciones o fracciones en que se divide dicho caudal, los datos necesarios para identificar la entidad, los principios básicos de organización y régimen, así como aquellos pactos que modifiquen el ejercicio o contenido de los derechos reales a que la inscripción se refiere, todo ello sin perjuicio de que cada condueño pueda inscribir como finca independiente suya las aguas y cuotas que en aquellos bienes le pertenezcan.

Por regla general se considerará patrimonial de la agrupación lo indivisible y de uso común, tales como: terrenos en que nazcan las aguas, fuentes y manantiales mientras no se alumbren y dividan, galerías, pozos, maquinarias, estanques, canales de distribución, arquillas divisorias y cualesquiera otros bienes parecidos destinados al mejor aprovechamiento de dichas aguas por todos los partícipes.

La inscripción se efectuará en el Registro de la Propiedad correspondiente al lugar en que nazcan

o se alumbren las aguas, o la parte principal de éstas.

No será necesario que se practique inscripción en ningún Registro gubernativo de Asociaciones.»

En el ARTICULO SEXTO sus números DOS, TRES, CUATRO y CINCO, quedarán sustituidos por los que a continuación se redactan:

«DOS) Derecho de todos los miembros a intervenir en la vida de la agrupación, siendo sus votos, en las asambleas generales, proporcionales a sus respectivos intereses sociales.

TRES) Organización de una Junta Rectora encargada de la administración de la Agrupación, que llevará la representación de su personalidad jurídica y siendo personal el voto de sus miembros.

CUATRO) Necesidad de asamblea general, y de acuerdos adoptados por dos terceras partes, como mínimo en primera convocatoria, y por lo menos de la mitad en segunda convocatoria, para todos los actos de disposición relativos a los bienes que sean patrimonio de la Agrupación.

CINCO) Rendición anual o bienal, cuando más, de las cuentas de la Agrupación, que serán aprobadas en asamblea general.»

En el ARTICULO SEPTIMO, será modificado su párrafo segundo en el principio del mismo, implicando tal modificación quede redactado así:

«Cada miembro, por lo demás, dispondrá libremente de sus aguas y parte de bienes comunes accesorios de éstas, aunque sujetándose a las reglas que por órganos estatutarios competentes se adopten para mejor aprovechamiento del caudal.»

El párrafo tercero del mismo ARTICULO SEPTIMO también se modifica, quedando redactado en la siguiente forma:

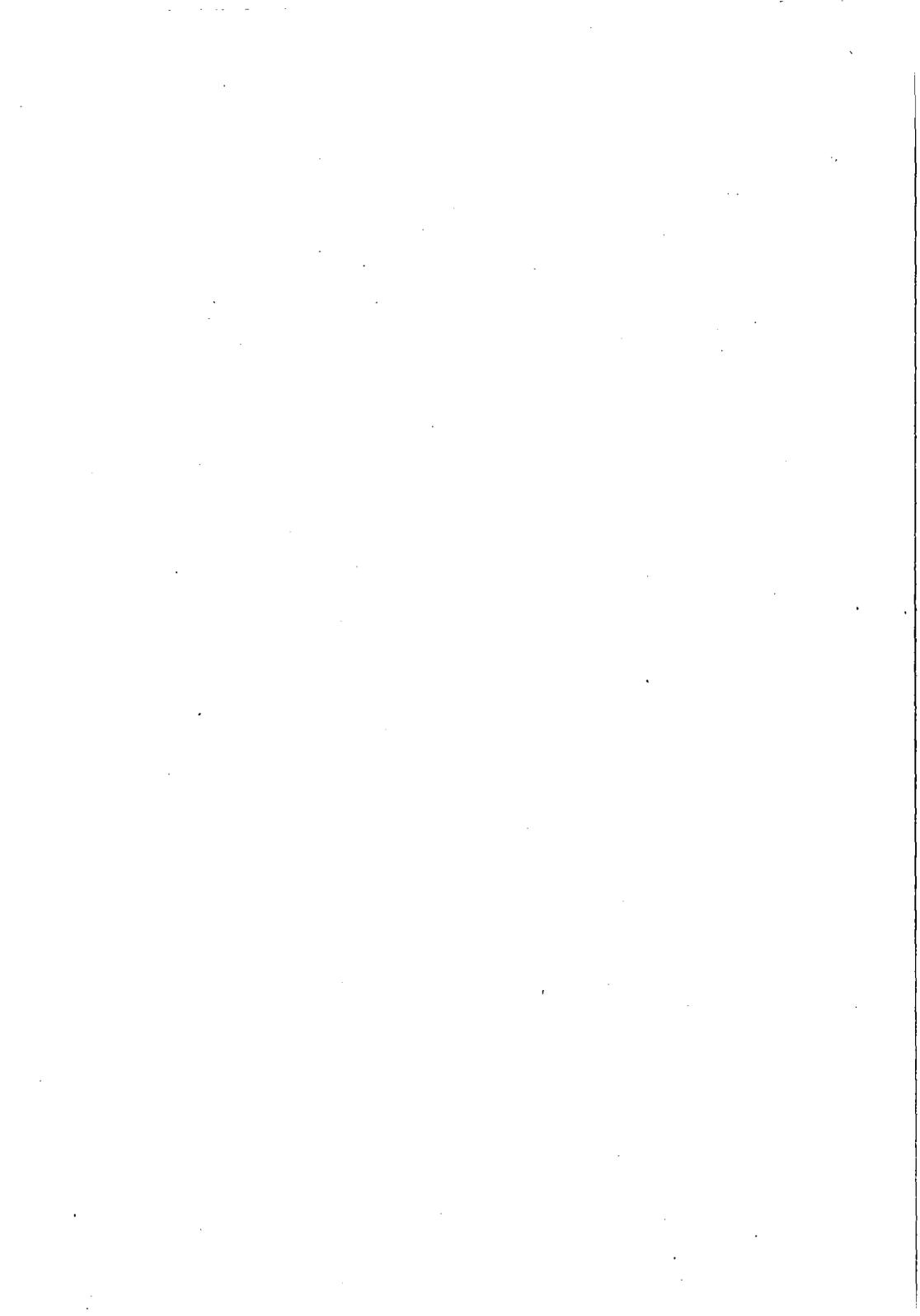
«No procederán nunca las acciones divisorias y

de enajenación forzosa a que se refieren los artículos 400 y 404 del Código Civil, ni las de retracto de comuneros y arrendaticios.»

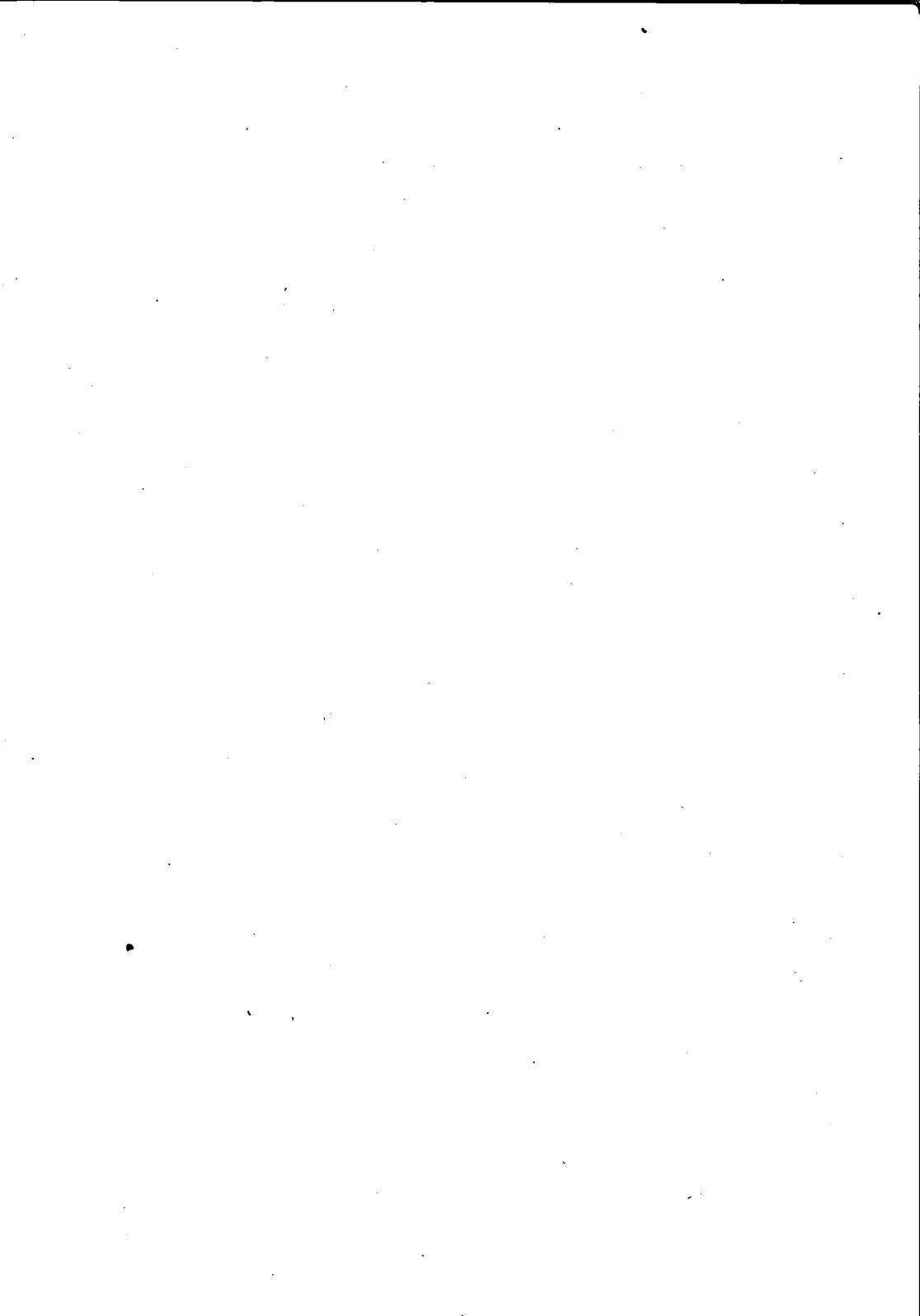
El artículo 8.º, quedará sustituido por el que sigue:

«ARTICULO OCTAVO.— Para atender a los gastos que se originen y a falta de otros recursos, cabrá realizar derramas en proporción a las respectivas cuotas, participaciones o intereses, pudiendo decretarse para aquella finalidad por la Junta Rectora el secuestro de aguas, en lo puramente indispensable, para hacer efectivas las que correspondan a los asociados morosos, si bien para acordarse habrá de procederse por acuerdo unánime de la Rectora, en primera convocatoria, y por lo menos de sus dos terceras partes, en segunda convocatoria.»

Palacio de las Cortes, a trece de Octubre de mil novecientos cincuenta y seis.»



INDICE



INDICE

| | <u>Páginas</u> |
|---|----------------|
| <i>Dedicatoria</i> | |
| <i>Introducción</i> | I |
| I. HEREDAMIENTOS O HEREDADES | 1 |
| 1) Gran Canaria. | 2 |
| A) Heredamientos de Las Palmas | 4 |
| B) Heredamientos de Telde | 6 |
| C) Heredamientos de Guía | 7 |
| 2) La Palma. | 7 |
| 3) Tenerife | 8 |
| A) Heredamiento de La Orotava | 10 |
| B) Heredamiento de Icod | 11 |
| C) Heredamiento de Añavingo | 11 |
| D) Heredad de Adeje | 11 |
| E) Heredamiento de La Hacienda de Los Príncipes | 11 |
| F) Heredamiento de Güimar. | 12 |
| G) Heredamientos de Garachico y Daute. | 12 |
| H) Heredamiento de Abona o Chasna | 12 |
| 4) La Gomera | 12 |
| 5) Naturaleza y caracteres de los reparti- mientos | 13 |
| A) Naturaleza | 13 |

| | | |
|------|--|----|
| B) | Caracteres | 13 |
| a) | Trátase de agua ya alumbrada | 13 |
| b) | Trátase de aguas privadas | 15 |
| c) | Trátase de agua separada de la tierra. | 16 |
| II. | COMUNIDADES MODERNAS. | 19 |
| III. | COMUNIDADES DE REGANTES | 27 |
| 1) | Aprovechamientos adquiridos por concesión | 34 |
| 2) | Aprovechamientos adquiridos por prescripción | 36 |
| IV. | LA LEY DE 27 DE DICIEMBRE DE 1956 | |
| 1) | Antecedentes. | 39 |
| A) | Proyecto de Canarias. | 39 |
| B) | Proyecto en el Ministerio de Justicia | 40 |
| C) | Proyecto de la Comisión de Codificación | 41 |
| D) | Proyecto en las Cortes | 42 |
| 2) | Ambito territorial de la ley | 43 |
| 3) | Carácter de la ley. | 47 |
| A) | Plazo para realizar la adaptación | 48 |
| B) | Requisitos para la adopción del acuerdo de adaptación. | 58 |
| a) | Acuerdo de la Junta directiva o rectora | 58 |
| b) | Acuerdo de la Junta general por mayoría simple de votos | 58 |
| c) | Acuerdo de la Junta general, pero con la mayoría reforzada | 59 |
| C) | Clase de instrumento público donde plasmar la adaptación | 59 |

| | | |
|-----|---|----|
| | a) Acta de protocolización | 60 |
| | b) Escritura pública | 60 |
| 4) | Objeto o fin de las heredades y comunidades | 61 |
| 5) | Patrimonio de las heredades y comunidades | 62 |
| 6) | La gruesa de agua | 66 |
| 7) | Participación o porción privativa | 68 |
| | A) Quién puede disponer en venta o renta de la porción de agua privativa de cada heredero o comunero | 79 |
| | B) ¿Puede hablarse propiamente de arriendo de agua, que sea diferente de la compraventa de la misma? | 79 |
| 8) | El secuestro | 81 |
| | A) Heredades y comunidades que atribuyen tal facultad a la agrupación | 84 |
| | B) Comunidades que la atribuyen al Consejo o Junta rectora | 85 |
| 9) | Amortización, comiso o caducidad de participaciones | 85 |
| | A) Admisión libre, sin requisitos, atribuyendo esa facultad a la Junta directiva, rectora o de gobierno | 86 |
| | B) Exigencia del <i>quorum</i> de los dos tercios, en Junta general. | 86 |
| | C) Casos especiales | 86 |
| 10) | Retracto de comuneros | 86 |
| 11) | Junta general | 88 |
| | A) Asamblea general | 88 |
| | B) Derecho de asistencia. | 89 |
| | C) Derecho de voto | 89 |
| | D) Voto de calidad o dirimente | 90 |

| | | |
|-----|--|-----|
| a) | Comunidades que lo admiten sólo para los debates de la Junta rectora | 90 |
| b) | Comunidades que lo conceden también en las Juntas generales | 90 |
| 12) | Disolución y liquidación | 91 |
| A) | Acción de división | 91 |
| B) | Disolución y liquidación | 92 |
| a) | Mayoría de dos tercios, o sea, el 66,66% | 93 |
| b) | <i>Quorum</i> de un setenta por ciento (70 %) | 93 |
| c) | <i>Quorum</i> de tres cuartas partes (75 %) | 93 |
| d) | <i>Quorum</i> de cuatro quintas partes, o sea un 80 % | 93 |
| e) | Unanimidad (100 %) | 93 |
| f) | Imposibilidad de extinción | 93 |
| g) | Duración indefinida, con reglas de liquidación | 93 |
| 13) | Inscripción en el Registro de la propiedad | 94 |
| A) | Naturaleza de la inscripción | 98 |
| B) | Registro competente | 99 |
| C) | Objeto y título de la inscripción | 99 |
| a) | Elementos comunes de la entidad. | 99 |
| b) | La porción de agua privativa de cada interesado | 100 |
| D) | Forma de la inscripción | 100 |
| E) | Circunstancias de la inscripción | 101 |
| F) | Práctica posterior a la ley | 101 |
| 14) | La nueva ley y el derecho fiscal | 102 |

| | |
|--|-----|
| RÉGIMEN JURÍDICO | 173 |
| APÉNDICE | 107 |
| <i>Documento número 1:</i> Real cédula de 4 de febrero de 1480 a Pedro de Vera para repartir tierras . | 109 |
| <i>Documento número 2:</i> Real Cédula de 20 de enero de 1487 por la que S. A. confirmó el repartimiento de tierras hecho en esta Ysla por el Gobernador Pedro de Vera | 113 |
| <i>Documento número 3:</i> Ordenanzas Municipales de Gran Canaria (Licenciado Francisco Ruiz de Melgarejo. Año de 1529). Título de Alcalde de Aguas . | 117 |
| <i>Documento número 4:</i> Escrito del Fiscal de la Audiencia de Canarias D. José María Zuaznávar en la demanda entablada por los vecinos de San Mateo y Madroñal con el heredamiento de Satautejo (1800). | 123 |
| <i>Documento número 5:</i> Que se aga información sobre el agua del Lagaçal que el Consejo pide (14 diciembre 1579) | 133 |
| <i>Documento número 6:</i> Real cédula de 25 de febrero de 1506: Que no se venda yngenio ni heredamiento a personas poderosas ni de fuera de estas yslas | 135 |
| <i>Documento número 7:</i> Real cédula de 7 de octubre de 1581: Licencia para traer agua de las Canales | 137 |
| <i>Documento número 8:</i> Proyecto de ley concediendo la personalidad jurídica a las heredades de aguas de Canarias, tal como la costumbre inveterada y los antiguos textos legales se la reconocían . . | 139 |
| <i>Documento número 9:</i> Cuestionario: I. Generalidades. II. Organización. III. Funcionamiento. IV. Vida | |

| | |
|--|-----|
| negocial. V. Varios. | 149 |
| <i>Documento número 10:</i> Proyecto de la Comisión de Codificación | |
| <i>Documento número 11:</i> Enmienda de la Excma. Mancomunidad Provincial Interinsular de Santa Cruz de Tenerife | 153 |

Se acabó de imprimir esta obra
en los Talleres de GOYA ARTES
GRÁFICAS el día 2 de noviem-
bre de 1960

