


JOSÉ BONET NAVARRO

View metadata, citation and similar papers at core.ac.uk

brought to you by  CORE

provided by Repositori d'Objectes Digitals per a l'Ensenyament

Coordinación

EL TRIBUNAL DE LAS AGUAS DE VALENCIA

Claves jurídicas

Alicia Armengot Vilaplana

Rafael Bellido Penadés

Jaime Bonet Navarro

José Bonet Navarro

Juan Cámara Ruiz

Francisco Javier Casinos Mora

Vicenta Cervelló Donderis

Luis-Andrés Cucarella Galiana

Mariano García Pechuán

Ricardo Juan Sánchez

José Martín Pastor

María José Mascarell Navarro

Francisco Javier Palao Gil

Javier Plaza Penadés

Alejandro Valiño Arcos



2014

© del texto: Los Autores, 2014

© de esta edición: Institució Alfons el Magnànim-Diputació València, 2014

Diseño cubierta: Vicent Ferri

Ilustración de la cubierta:

ISBN: 978-84-7822-656-6

Depósito legal: V. 84 - 2014

Imprime:  IMPRENTA
PROVINCIAL DE VALENCIA

CAPÍTULO 1

AGUAS Y CONFLICTIVIDAD EN EL MUNDO ANTIGUO: A PROPÓSITO DE LA GÉNESIS DEL TRIBUNAL DE LAS AGUAS

Alejandro Valiño Arcos

Catedrático de Derecho Romano
Universitat de València

I. INTRODUCCIÓN

PARACE una cuestión pacífica que el Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia, institución ya milenaria de la Historia de Valencia, es sin duda uno de los más singulares y característicos exponentes del influjo que la cultura islámica, especialmente presente en nuestra geografía por más de cuatro siglos¹, nos ha dejado. De tal afirmación, tantas veces repetida que parece ocioso ejercicio de erudición académica mostrar apoyo bibliográfico para su sostenimiento², emergen *prima facie* algunas cuestiones fundamentales que han de operar como punto de partida del presente trabajo. En primer lugar, si es el Tribunal de las Aguas una institución típicamente musulmana transpuesta en la huerta valenciana³ en consideración a precisas circunstancias ambientales no concurrentes, en

¹ Son pocos los testimonios islámicos del comienzo de la presencia musulmana en Valencia, lo que podría alzar la consideración de una Valencia poco sumisa a los dictados del Emirato de Córdoba de Abderramán I. Es quizá de la mano de su hijo Abd Allah, apodado al-Balansí (el valenciano) cuando puede constatarse una cierta autonomía política del territorio valenciano a finales del siglo VIII. Vid. sobre el particular P. Guichard, “De la conquista musulmana a la taifa de Valencia”, en A. Furió (Dir.), *Historia de Valencia*, 4, *Valencia en Al-Andalus*, Valencia 1999, p. 45.

² No me resisto, sin embargo, a traer a colación una de las plumas más autorizadas en el estudio de la disciplina del riego y de sus elementos en tierras valencianas, F. Jaubert de Passá, “Canales de riego de Cataluña y Reino de Valencia, leyes y costumbres que los rigen: reglamentos y ordenanzas de sus principales acequias”, traducción española de D. Juan Fiol, Tomo I, Valencia 1844 (edición de J. Romero González, J. F. Mateu Bellés, Valencia 1991), pp. 470 y ss., el cual, ello no obstante, por lo que concierne al origen del Tribunal de las Aguas, soslaya la cuestión, dejándose arrastrar por la imagen traslaticia de su origen musulmán a partir de la especulación deductiva del elevadísimo nivel de desarrollo que en este campo es de atribuir a los árabes: “si las leyes son mudas en este particular hasta la dominación de los moros, y luego después de espelidos estos últimos declara el vencedor que existen en el país conquistado acequias y un tribunal de acequeros, debemos necesariamente deducir de aquí que esta institución y las bellas derivaciones que protege son obra de estos mismos moros...”.

³ No está de más recordar el preciso ámbito territorial al que se extiende la competencia jurisdiccional del Tribunal de las Aguas, que no es otro que el entorno de la Vega de Valencia que acompaña formalmente a

cambio, en otros territorios que igualmente fueron objeto de la influencia islámica, puesto que, como hemos ya puesto de relieve, estamos en presencia de un órgano singular para la resolución de conflictos con ocasión del uso y aprovechamiento del agua que, sin embargo, no estuvo presente en otros territorios sometidos en su momento al control político y militar del pueblo árabe⁴. En segundo lugar, si pueden encontrarse en territorio valenciano evidencias, sean historiográficas que epigráficas, de la existencia de conflictos en relación con la irrigación de nuestra huerta con anterioridad a los tiempos de la dominación árabe⁵ y, en estrecha relación con ello, a quién correspondió o pudo corresponder en su caso la resolución de los mismos así como con sujeción a qué normas o con arreglo a qué tipo de procedimiento tales conflictos hubieron de ventilarse. Ello nos sitúa también delante de una cuestión, si se quiere tangencial, pero estrechamente conectada, como es en qué momento histórico puede reconocerse en territorio valenciano una actividad agrícola fundada en técnicas de irrigación desplegada por personas privadas, lo fuese en condición de dueños, lo haya sido por cualquier otro título que confiriera un derecho de aprovechamiento individual, coincidente en sus necesidades de uso y gestión del agua con las del regadío hortícola valenciano⁶.

Por lo que concierne a la primera cuestión, resulta patente que el Tribunal de las Aguas no constituye una institución intrínsecamente árabe transpuesta en territorio valenciano por el mero hecho de haberse llevado a cabo de su mano un proceso de conquista, colonización y aculturación, esto es, no estamos en presencia de un signo identitario de

su denominación, sin que podamos desconocer la realidad constante de una conflictividad hidráulica por todo el territorio valenciano, cuyos mecanismos de resolución escapan a nuestro interés. Vid. sobre el particular, con una visión crítica del idealismo con el que la oligarquía tradicional valenciana ha presentado históricamente la intervención del Tribunal de las Aguas como vía de resolución de conflictos T. Peris Albenosa, "Conflictivité hydraulique en Pays Valencien entre les XIII^e et XVIII^e siècles", en M. Drain (Dir.), *Régulation de l'eau en milieu méditerranéen. Risques et tensions*, Montpellier 1998, pp. 151 y ss. Sin duda, el impacto del regadío valenciano se hace visible en una doble dimensión: su vasta red de acequias y la singularidad de su derecho de aguas, de impronta consuetudinaria, objeto de aplicación por el Tribunal de las Aguas. Cfr. T. F. Glick, "Levels and Levelers: Surveying Irrigation Canals in Medieval Valencia", en *Technology and Culture* 9.2, 1968, p. 165.

⁴ Se ha de significar aquí que la escasez del agua, fuente de conflicto entre particulares deseosos de sacar de sus tierras el mayor de los aprovechamientos, es causa de la organización comunal de su gestión (comunidades de regantes) y, en dicho contexto, del otorgamiento al órgano administrativo comunal de facultades sancionadoras que han de pesar sobre quien quebranta las normas vigentes, en su caso objeto de apelación ante instancias extracomunitarias. Vid. este planteamiento en T. V. Pérez Medina, "Conflictos por el agua en la Ribera del Xúquer (siglos XVI y XVII)", en A. Furió, A. Lairón (Eds.), *L'espai de l'aigua. Xarxes i sistemes d'irrigació a la Ribera del Xúquer en la perspectiva històrica*, Valencia 2000, p. 206. En todo caso, este sistema encarna un planteamiento más moderno que se aleja del ámbito de actuación del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia, en el sentido de responder a un estado de cosas que ve en el agua un bien de interés público, cuya tutela corresponde a quien detenta el poder político en un determinado territorio, acentuándose así su encuadre dentro del derecho administrativo. En cambio, la esfera de actuación conservada por el Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia nos retrotrae a momentos históricos anteriores, donde todavía no estaba configurada la función de control por parte de los gobernantes en relación con la gestión y aprovechamiento del agua.

⁵ Se utilizan alternativamente, sin pretensiones de precisión técnica, los adjetivos 'árabe', 'musulmán' o 'islámico', cuestión que se alza siempre problemática. Ya pueden verse sobre el particular algunas consideraciones en A. González Palencia, "Huellas islámicas en el carácter español", en *Hispanic Review* 7.3, 1939, pp. 190 y ss.

⁶ K. W. Butzer, J. F. Mateu, E. K. Butzer, P. Kraus, "Irrigation Agrosystems in Eastern Spain: Roman or Islamic Origins", en *Annals of the Association of American Geographers* 75.4, 1985, pp. 479 y ss. Una crítica acerca de esta pretendida adscripción al mundo romano del sistema hidráulico habido en tierras valencianas puede verse en M. Barceló, "La cuestión del hidraulismo andalusí", en M. Barceló, H. Kirchner, C. Navarro, *El agua que no duerme. Fundamentos de la arqueología hidráulica andalusí*, Granada 1996, pp. 13 y ss.

un pueblo conquistador que le acompañaba allá donde imponía su dominio, donde arraigaba, donde introducía sus hábitos y estilo de vida, en particular los que se vinculaban a las labores de irrigación en enclaves donde no abundaba el agua, pues en tal caso el de Valencia habría sido uno más de los muchos Tribunales de Aguas que habría conocido la Historia en todos aquellos territorios que fueron objeto de dominación o influjo del pueblo árabe⁷. Y de ello no tenemos noticia, como sí, en cambio, de que las prácticas agrícolas árabes, herederas de la experiencia oriental de caldeos, egipcios y persas y manifestadas en tierras valencianas⁸, se hayan dado también en las de procedencia⁹. Su especial desarrollo ha quedado incluso reflejado historiográficamente, surgiendo así una literatura técnica en materia de agricultura y arboricultura que puede datarse ya desde el siglo X, aunque las referencias más abundantes se contienen en obras de los siglos XI y XII. A través de ellas sabemos que la segunda mitad del siglo XI es el período más importante de la agricultura musulmana en España, evidenciándose un altísimo conocimiento teórico-práctico por lo que concierne a la producción alimentaria, impulsado por condiciones ambientales como el incremento de la población, la disgregación de la dinastía de los Omeyyas y la fragmentación de la España musulmana en numerosos reinos independientes, que hizo muy dificultoso el comercio y las comunicaciones entre los mismos, y fomentó con ello el recurso a la autosuficiencia alimentaria. No es de extrañar que tales urgencias trajeran consigo una inmediata proyección del saber técnico sobre el propio terreno, todo ello con la finalidad de instruir a los cultivadores en los métodos de nivelación del terreno, abono e irrigación del campo por medio del recurso a canales artificiales, habida cuenta de la escasez de agua pluvial o fluvial en ciertas regiones. Asimismo fue imprescindible recurrir a la excavación de pozos y a la introducción de maquinaria hidráulica que permitiera la extracción del agua y su suministro y distribución entre la superficie cultivable, aprovechando la dilatada experiencia árabe y persa desde los más remotos tiempos, que no sólo atendían al fin práctico del mejor aprovechamiento agrícola, sino que hicieron del agua un elemento estético indispensable para la recreación de sus espacios urbanísticos, especialmente patentes en mezquitas, palacios y baños públicos. Todo ello hizo posible una nueva conformación del paisaje en el que destacaba el verdor de sus árboles, jardines y huertas¹⁰.

Y más que en ningún otro campo, en del derecho de aguas nos topamos con el obstáculo de su naturaleza consuetudinaria y con el inconveniente metodológico de que los principios jurídicos generales atribuibles a la cultura musulmana alcanzan su formulación historiográfica en buena medida en época posterior. Contamos, sin embargo, con algunas obras de carácter jurídico, tales como las colecciones de *fatwas*, esto es, *responsa* a casos jurídicos concretos planteados a los *ulemas*, que no son más que eruditos en cuestiones

⁷ Al margen de que se hace extremadamente difícil adscribir una precisa norma o práctica consuetudinaria de regadío a una determinada cultura, como si la sucesión de su influjo en la historia se hubiese manifestado aisladamente, sin contacto alguno con las precedentes. Vid. esta idea en T. F. Glick, "Las técnicas hidráulicas antes y después de la conquista", en *En torno al 750 Aniversario. Antecedentes y consecuencias de la conquista de Valencia*, tomo I, Valencia 1989, pp. 53 y ss, y F. J. Rodríguez González, "Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia", Murcia 2007, pp. 56 y ss.

⁸ F. Jaubert de Passá, "Canales de riego de Cataluña y Reino de Valencia, leyes y costumbres que los rigen: reglamentos y ordenanzas de sus principales acequias" cit. p. 8.

⁹ A. Furió, L. P. Martínez, "De la hidráulica andalusí a la feudal: continuïtat i ruptura. L'Horta del Cent a l'Alzira medieval", en A. Furió, A. Lairón (Eds.), *L'espai de l'aigua. Xarxes i sistemes d'irrigació a la Ribera del Xúquer en la perspectiva històrica*, cit., p. 21.

¹⁰ S. M. Imāmuddin, "Al-Filāḥah (Farming) in Muslim Spain", en *Islamic Studies* 1.4, 1962, pp. 54 y ss.

jurídicas y probablemente depositarios del conocimiento de una tradición consuetudinaria que requeriría de precisiones puntuales cuando surgían situaciones de controversia¹¹. Este estado de cosas recuerda en buena medida el modo de hacer de los juristas clásicos, fundado en su *auctoritas prudentium* y en su labor de permanente asesoramiento negocial y litigioso que condujo a una interpretación extensiva de los *mores maiorum* y de la misma *lex XII Tabularum*. Esta actividad casuística deja también espacio para la reflexión sobre la naturaleza jurídica del agua, tales como su consideración autónoma respecto de la tierra que bañaba y, en consecuencia, la posibilidad de su apropiación individual; o la cuestión de las clases de aguas, del modo natural o artificial en que llegan a estar disponibles para el hombre; la fijación de criterios para determinar la proporción de agua que han de recibir los titulares de fundos vecinos para subvenir a sus necesidades agrícolas; o, incluso, el orden en que han de servirse efectivamente de ellas. Un buen ejemplo de ello es la famosa inscripción de Labasma, donde se habla de un *aqua descendens* y un *aqua ascendens*, que podría significar el turno preferente para el riego de las parcelas que están al comienzo o al final de la acequia, respectivamente, entrañando una suerte de alternancia en el riego propia de contextos de lacerante sequía¹².

La intensidad de las restricciones aumenta cuanto menos caudaloso o más irregular es el suministro fluvial, de modo que si, como veremos, la escasez de agua no era preocupación para los regantes de los valles del Nilo y para los ubicados entre el Tigris y el Éufrates, sí lo es en cambio en otras latitudes que cuentan con ríos naturales de caudal más exiguo, lo que condujo a disciplinar detalladamente toda la cuestión del regadío. Así, en presencia de caudales más modestos, parece haberse impuesto el dar preferencia a los primeros regantes, siempre que resulte posible identificar quién puso el terreno en regadío y cuándo lo hizo. Ello presupondría la ausencia de una comunidad de regantes y la vigencia del principio *prior in tempore, prior in iure* por lo que concierne a la preferencia en el riego, que seguramente habría de practicarse a partir de un curso natural sin base logística que hiciese posible el reparto. Más frecuente habría sido el criterio de otorgar preferencia al titular del predio sito en la cabecera del curso, lo que presupone la constitución de una comunidad de regantes que se han dotado de una cierta infraestructura (presa y acequias) que asegura la distribución del agua de acuerdo con unos turnos y en unas determinadas proporciones, todo ello mostrando una progresiva extensión de la superficie de regadío que hacía imprescindible la adopción de medidas de combate contra la escasez¹³.

Todo apunta, en consecuencia, a que contribuyen a dar vida a la institución objeto de estudio circunstancias o condiciones ambientales que alcanzan en territorio valenciano una significación propia y diferenciada de las presentes en otros lugares¹⁴, en los que, pe-

¹¹ F. J. Rodríguez González, “Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia”, cit., pp. 68 y ss.

¹² M. Barceló, “La cuestión del hidraulismo andalusí”, cit., pp. 26 y ss. y T. F. Glick, “Paisajes de conquista. Cambio cultural y geográfico en la España Medieval”, Valencia 2007, p. 119.

¹³ F. J. Rodríguez González, “Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia”, cit., pp. 68 y ss.

¹⁴ Pueden en este sentido traerse a colación las palabras de E. Guinot Rodríguez, “‘Com en temps de sarraïns’. La herencia andalusí en la huerta medieval valenciana”, en I. del Val Valdivieso, O. Villanueva Zubizarreta (Coord.), *Musulmanes y cristianos frente al agua en las ciudades medievales*, Santander 2008, p. 176: “huertas como espacios irrigados ha habido y hay en muchos lugares del Mediterráneo de orígenes musulmanes, pero en pocos casos se ha dado un caso de confluir una gran ciudad bajo-medieval –la Valencia del siglo xv con unos 40.000 habitantes más otros 10.000 en sus alrededores– y una huerta organizada en ocho grandes sistemas hidráulicos, diez comunidades de regantes autónomas del poder municipal, real o estatal, y una superficie en producción de alrededor de 11.250 Ha.”.

se a la penetración de la cultura islámica, no consta que haya sido objeto de implantación un órgano de tal naturaleza¹⁵. Y tales especiales condiciones no pudieron ser las meramente climatológicas, puesto que, como se ha dicho, la irregularidad pluviométrica es una constante en las civilizaciones mediterráneas, lo que ha servido de acicate para despertar el ingenio humano, concretado en un cuadro de usos para el mejor aprovechamiento y gestión de un bien tan escaso como el agua¹⁶. Y si hay un pueblo que ha padecido en toda su experiencia de expansión territorial semejante gravamen impuesto por la naturaleza, éste ha sido el musulmán, por lo que es natural que en ellos haya concurrido una especial perspicacia para la búsqueda de soluciones técnicas y administrativas que vinieran a paliar los efectos y consecuencias de la escasez¹⁷. Señalaba en este sentido Enric Guinot que “si hi ha una tradició d’hidraulisme des del mon clàssic, és ben cert que el període tardoantic va veure la seva desestructuració i que fou l’expansió de la societat islàmica, primer per Orient i després pel Nord d’Àfrica fins al Magrib i al-Andalus, la que va construir uns paisatges medievals irrigats específics i amb una arquitectura espacial pròpia representativa del seu model social. Ens referim a uns espais hidràulics que tenem nom propi: les hortes...”¹⁸. Y a los aspectos ambientales y técnicos del mundo hidráulico, se han de superponer un conjunto de usos y tradiciones no fácilmente datables, pero que, en todo caso, Jaime I nos presenta como vigentes en tiempos de los musulmanes y que acabarían conformando el sustrato de las Ordenanzas: reparación de canales, prohibición de sorregar, limpieza y monda de acequias, imposición de multas, correspondiendo la gestión de la red hidráulica en toda su extensión a los propios acequeros¹⁹, con su precedente en tiempos islámicos en la figura del *sâhib al-sâqiya*. Señalaba en este sentido T. F. Glick que en el sistema judicial islámico el representante de la jurisdic-

¹⁵ Ello no obsta para atribuir al influjo musulmán una singular perspicacia para la mejor gestión del agua en aquellos territorios sometidos a su control en los que no abundaba por ser una preocupación constante impresa de tal forma en su idiosincrasia antropológica, ligada permanentemente a su endémica escasez, que ha servido de motor para la búsqueda de las más pragmáticas soluciones a lo largo de su devenir histórico como pueblo allá donde han tenido oportunidad de asentarse. De ahí, por ejemplo, el evolucionado sistema de riegos existente en las huertas valenciana y murciana al tiempo de la dominación musulmana para un mejor aprovechamiento y distribución del agua, sean éstos de inspiración propia o producto de un desarrollo adicional del conocimiento en esta materia mostrado por otros pueblos primigenios, del que dan testimonio los tratados de agrónomos musulmanes así como la presencia en el paisaje urbano de la arquitectura y técnica hidráulica, con especial evocación a la canalización mediante redes de acequias. Cfr. a propósito S. M. Imâmuddin, “al-filâḥah (farming) in muslim spain”, cit., pp. 51 y ss.; M. Martínez Martínez, “Control, usos y defensa del agua en Murcia (siglos XIII-XV)”, *El agua en la Historia*, Valladolid 1998, pp. 12 y 20 y ss, con bibliografía adicional en n. 14; e Id., “La cultura del agua en la Murcia medieval (siglos IX-XV)”, Murcia 2010, en particular las pp. 24 y ss, donde a través de retales de la historiografía musulmana se destaca las privilegiadas condiciones hidráulicas que justificaron la fundación de Murcia en tal enclave en el primer tercio del siglo IX.

¹⁶ Incluso es posible que los parámetros pluviométricos actuales sean menos benignos que en época romana. Vid. al respecto J. F. Rodríguez Neila, “‘Aqua publica’ y política municipal romana”, en *Gerión* 6, 1988, p. 224; R. Albiach Descals, I. Espí Pérez, A. Ribera i Lacomba, “El agua sacra y su vinculación con el origen y el desarrollo urbano de una fundación romana: el santuario (¿asklepeion?) de Valentia (Hispania)”, en P. Mateos Cruz, S. Celestino Pérez, A. Pizzo, T. Tortosa, *Santuarios, “oppida” y ciudades: arquitectura sacra en el origen y desarrollo urbano del Mediterráneo occidental*, Mérida 2009, p. 417; y C. García Bueno, “Uso y disfrute del agua en la Villa romana de Puente Olmilla (Albaladejo, Ciudad Real). El aprovechamiento hídrico en el mundo romano”, en *Espacio, Tiempo y Forma. Historia Antigua* 24, 2011, p. 495.

¹⁷ A. Malpica Cuello, “El agua en la agricultura. Agroecosistemas y ecosistema en la economía rural andalusí”, en *Vínculos de Historia* 1, 2012, pp. 32 y ss.

¹⁸ E. Guinot Rodríguez, “La construcció d’un paisatge medieval irrigat: l’horta de la ciutat de València”, en F. Sabaté, *Natura i desenvolupament. El medi ambient a l’Edat Mitjana*, Lleida 2007, p. 191.

¹⁹ E. Guinot Rodríguez, “‘Com en temps de sarraïns’. La herencia andalusí en la huerta medieval valenciana”, cit., pp. 187 y ss.

ción ordinaria era el *qadi*, pero que en ciertas materias se confirió jurisdicción especial a magistrados especiales, algo especialmente constatable en los territorios islámicos más occidentales, como en *Al-Andalus*, donde, según el testimonio del jurista Al-Harashî, se creó uno especial²⁰ para la resolución de conflictos en materia de aguas, buscando la equidad en su distribución, la observancia a ultranza de los principios coránicos, el mantenimiento de la red de canalización, la persecución del hurto de aguas o su contaminación²¹.

La segunda cuestión que deslizábamos con carácter preliminar enlaza directa y estrechamente con aquella orientación doctrinal que ha tratado de situar el origen del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia en tiempos anteriores a la dominación árabe de la península ibérica, más concretamente con ocasión de la romanización de la ciudad de Valencia²². En el mismo orden de cosas, nos hemos de preguntar si ello habría de responder a un fenómeno de transposición en territorio extratállico de una institución típicamente romana, algo a lo que rápidamente puede contestarse en sentido negativo por las mismas razones antedichas: no nos son conocidos otros tribunales de origen romano ordenados a la resolución de conflictos relativos al problema de la irrigación de predios de titularidad o aprovechamiento privado. Del notabilísimo elenco de medios judiciales que vienen a

²⁰ T. F. Glick, "Irrigation and Society in Medieval Valencia", Cambridge 1970, pp. 199 y ss.

²¹ E. Pérez Pérez, "El Tribunal de las Aguas de Valencia, heredado de los árabes", en *Estudios jurídicos sobre propiedad, aprovechamiento y gestión del agua*, Madrid 1993, p. 190.

²² El único testimonio historiográfico relacionado con su fundación nos lo da un epítome de la obra liviana: Liv. LV.4: *Iunius Brutus cos. in Hispania iis qui sub Viriatho militaverant agros et oppidum dedit, quod vocatum est Valentia*. Los aspectos que envuelven su fundación en el 138 a. C. han generado discusiones en el seno de la doctrina, especialmente en lo que respecta al origen de sus primeros pobladores y a la ubicación de la *Valentia* a la que se refieren las fuentes. El relato liviano menciona la concesión de *agros et oppidum* por parte del cónsul Décimo Junio Bruto Galaico *eis, qui sub Viriatho militaverant*, es decir, a aquellos que en su momento lucharon al lado del emblemático Viriato, pero que, hipotéticamente, muerto su general y vencido su sucesor Tautalo por los romanos, se sometieron al poder del más fuerte y conformaron el primer núcleo poblacional de *Valentia*. Sobre un asentamiento originario precisamente de los lusitanos vencidos por Junio Bruto, vid. F. X. Borrull i Vilanova, "Tratado de la distribución de las aguas del río Turia y del Tribunal de los Acequeros de la Huerta de Valencia", Valencia 1851, pp. 102 y ss.; J. Esteve Forriol, "Valencia, fundación romana", *Valenciana* 1978, pp. 87 y ss., y Id., "València, fundació romana (noves aportacions)", en *Revista de Filologia Valenciana* 10, 2003, pp. 189 y ss. También se cuestiona (A. García Gallo, "La ciudad de Valencia y su condición jurídica en época romana", en *Anuario de Historia del Derecho Español* 48, 1978, pp. 561 y ss.) si la denominación de *Valentia* ya fue otorgada al tiempo de la fundación de aquel núcleo o ello tuvo lugar en tiempos de Sertorio, adoptando así un término que reflejaba la potencia de sus habitantes en su desafío a la metrópoli. Sin embargo, todo apunta a que los primeros habitantes de *Valentia* habrían sido veteranos del ejército romano, quienes tras la victoria sobre los lusitanos, habrían sido premiados por su general Junio Bruto con el otorgamiento de tierras en la actual Valencia. Al respecto, vid. M. J. Pena Gimeno, "Los magistrados monetales de 'Valentia'", en *Saguntum* 20, 1986, pp. 151 y ss.; Id., "Consideraciones sobre el estatuto jurídico de 'Valentia'", en *Saguntum* 22, 1989, pp. 303 y ss. y R. Cebrián Fernández, "'Titulum fecit': la producción epigráfica romana en tierras valencianas", Madrid 2000, p. 44. Las distintas interpretaciones que se han dado a la proposición *sub Viriatho militaverant* (bajo las órdenes de Viriato o en tiempos de Viriato) fundan la controversia doctrinal al respecto. Vid. sobre el particular A. García y Bellido, "Valencia colonia romana", en *Boletín de la Real Academia de la Historia* 169, 1972, pp. 248 y ss. y J. M. Blázquez, "Las guerras en Hispania y su importancia para la carrera militar de Aníbal, de Escipión el Africano, de Mario, de Cn. Pompeyo, de Sertorio, de Afranio, de Terencio Varrón, de Julio César y de Augusto", en *Aquila legionis* 1, 2001, p. 63. Los hallazgos arqueológicos muestran una ordenación urbana típicamente itálica habitada por gentes que desenvolvían su vida cotidiana al estilo itálico, por lo que la tesis del asentamiento de veteranos de Décimo Junio Bruto el Galaico se ha visto considerablemente reforzada, al propio tiempo que ha hecho caer la que propugnaba la existencia de un asentamiento ibérico primigenio, esto es, un *agros et oppidum* para los que *sub Viriatho militaverant*. Vid. A. Ribera i Lacomba, "El influjo ibérico en la ciudad romana de 'Valentia'. Urbanismo, numismática, necrópolis", en *Empúries* 52, 2000, pp. 173 y ss.

conformar la tutela jurídica del agua, ninguno de ellos puede asociarse a un desempeño de la actividad jurisdiccional distinta de la ordinaria ni a una tramitación de la contienda por procedimientos alternativos de carácter permanente.

No nos es conocido, por tanto, de impronta romana un órgano jurisdiccional autónomo y permanente para la resolución de conflictos a propósito del uso, aprovechamiento y daños que puedan derivar del agua, lo que no es incompatible con que puntualmente y en ciertos contextos se haya recurrido a soluciones arbitrales para dirimir controversias hídricas. En este sentido, no creo (y nadie antes ha apuntado tal posibilidad) que pueda establecerse una conexión entre la llamada *lex rivi Hiberiensis* (estatuto del canal del Ebro) y el funcionamiento del Tribunal de las Aguas de Valencia, pues no consta que jamás se haya traído a colación semejante disposición para fundar el origen de nuestro objeto de estudio. Ello no es incompatible con que puedan establecerse ciertos paralelismos. Sin perjuicio de que sea oportuno abordar en otra sede un estudio más específico sobre el particular, no puede pasar por alto que el *rivus Hiberiensis* viene a designar un canal artificial objeto de aprovechamiento por distintas comunidades cívicas, erigiéndose probablemente en el elemento central de un sistema de irrigación más complejo²³. Las comunidades (*pagi*) que tenían acceso al *rivus Hiberiensis* se adscribían administrativamente a dos ciudades con estatuto jurídico distinto: mientras que el *pagus Belsinonensis* se vinculaba al municipio de derecho latino *Cascantum*, los otros dos (*pagus Gallorum* y *pagus Segardenensis*) dependían de la colonia de derecho romano *Caesaragusta*²⁴. Y los naturales conflictos que pudieran resultar del aprovechamiento del canal fueron objeto de una regulación específica, que caía dentro del ejercicio ordinario de la función jurisdiccional en provincias. En definitiva, se trataría de una *lex dicta*, que en este contexto se ordenaría a “ofrecer una regulación específica sobre el uso de un canal de agua para el riego, tratando de evitar conflictos dentro de la comunidad de regantes”²⁵.

Por lo que aquí interesa destacar, no se contiene previsión alguna en la que poder apoyar el nacimiento de un órgano jurisdiccional con competencia específica para ventilar las controversias que pudiera suscitar el uso y aprovechamiento del agua. El testimonio epigráfico que representa la *lex rivi Hiberiensis* sólo deja traslucir una realidad constante en la historia de la humanidad: la importancia del agua como fuente de riqueza, la necesidad de regular su uso, la conflictividad que del aprovechamiento resulta y el establecimiento de un sistema de resolución de controversias cuando se produce el quebranto de la regulación que opera en un determinado entorno. La singularidad del Tribunal de las Aguas radica precisamente en su especificidad como órgano jurisdiccional, atrayendo para sí un ámbito competencial y territorial ciertamente acotado. Por consiguiente, resulta evidente que estamos ante una institución singular que se distancia del modelo general programático de colonización, sea del pueblo romano que del árabe, lo que a primera vista daría una inusitada importancia a las condiciones ambientales existentes en territorio valenciano en cuanto desencadenantes del nacimiento del Tribunal de las Aguas de la Vega de Va-

²³ La edición de la llamada *lex rivi Hiberiensis* es obra de F. Beltrán Lloris, “An irrigation Decree from Roman Spain: The ‘Lex rivi Hiberiensis’”, en *Journal of Roman Studies* 96, 2006, pp. 147 y ss. Vid. también D. Nörr, “Prozessuales (und mehr) in der ‘lex rivi Hiberiensis’”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 125, 2008, pp. 108 y ss. y A. Torrent, “Las acciones populares en la ‘lex rivi Hiberiensis’”, en *Revista Internacional de Derecho romano* 9, 2012, pp. 110 y ss.

²⁴ R. Mentxaca, “‘Lex rivi Hiberiensis’, derecho de asociación y gobernador provincial”, en *Revista Internacional de Derecho romano* 2, 2009, p. 7.

²⁵ A. Torrent, “Las acciones populares en la ‘lex rivi Hiberiensis’”, cit., p. 105, n. 3.

lencia²⁶, incluyendo entre ellas el planteamiento de un singular aprovechamiento hortícola de la superficie cultivable. Podría también acontecer que las raíces de tan legendaria institución hubieran de encontrar eco en otras civilizaciones prerromanas, cuyo influjo en territorio valenciano tanto se ha dejado notar. El privilegiado emplazamiento de la ciudad de Valencia y la benignidad de las condiciones climatológicas de su entorno vienen ampliamente testimoniadas en las historiografía de la Antigüedad²⁷, que no olvida el paso y asentamiento en nuestras tierras de otros pueblos como los iberos, los fenicios, los griegos y los cartagineses²⁸, sin olvidar tampoco, en el epílogo de la dominación romana en Hispania, la presencia visigoda en el Mediodía español. En este sentido, un geógrafo árabe como Râzi destacaba la fertilidad concurrente en la mayor parte de España, bañada por multitud de ríos, haciendo posible en Valencia la disposición de preciosos jardines así como de una huerta siempre verde que conformaba una escena de belleza irrepetible. Y de Murcia decía que su fertilidad era comparable a la del Valle del Nilo y, en la misma línea, otro geógrafo árabe, Maqqarî, señalaba que el fértil territorio de Tadmîr (Murcia) quedaba bañado por el generoso caudal de los ríos Guadalaviar (Turia) y Segura, significando además que su fertilidad y su sistema de irrigación hacían de aquel territorio el Egipto del Oeste²⁹. Y la fundación de nuestra ciudad (*Valentia*) se verificó “sobre una terraza aluvial, rodeada por canales fluviales y en medio de un entorno dominado por espacios lagunares y humedales, habida cuenta de que el lago de la Albufera llegaría hasta las mismas puertas, el río sería más amplio y caudaloso y el mar estaría a 3 km y no a 4 como en la actualidad”, terraza que se habría formado por la sedimentación de materiales aluviales en

²⁶ Y no me refiero exclusivamente a las climáticas, que no son en tierras valencianas equiparables a las de extremada aridez de otros territorios, sino que el modelo de distribución de la tierra y aprovechamiento de la misma a través de un notable abanico de modalidades negociales que caen claramente dentro del ámbito del derecho privado está sin duda en la base de este singular tratamiento jurisdiccional de la conflictividad que resulta entre particulares a propósito de la gestión del uso del agua. Sobre los condicionantes físicos, especialmente visibles en la ausencia de ríos caudalosos, y climáticos, con la endémica distribución irregular de las precipitaciones en tierras valencianas, determinantes de la permanente búsqueda de soluciones arquitectónicas de componente hídrico que aseguraran una suficiente disponibilidad de agua, especialmente en el período estival, cfr. E. Halpern, “La huerta de Valencia”, traducción y notas de V. Fontavella, en *Publicaciones extranjeras sobre temas de geografía española*, Madrid 1946, pp. 97 y ss.; A. López Gómez, “Els embassaments valencians antics”, Valencia 1987, pp. 18 y ss. y A. Alberola Romá, “La cuestión del agua en tierras valencianas durante la Edad Moderna”, *El agua en la Historia*, Valladolid 1998, pp. 63 y ss.

²⁷ Geógrafos griegos como el Pseudo-Escílax, el navegante Eutímenes de Marsella, Estrabón, Píteas, Asclepiades de Mirlea y Posidonio, pese a que de algunos no conocemos sus obras de primera mano, parecen haber tenido una precisa idea de las características de nuestro litoral, bien sea por viajes emprendidos personalmente, bien por referencias de otros autores acogidas en sus obras. Entre los autores romanos que cultivaron también este género podemos mencionar a Pomponio Mela y su *de chorographia* o al poeta Avieno en *Ora Maritima*. Vid. sobre el particular, con precisas referencias textuales, R. Hernández Pérez, J. Redondo Sánchez, “Las fuentes literarias antiguas de la historia valenciana”, en J. J. Seguí Marco, *Conquista y asimilación. El territorio valenciano en la Hispania Romana*, Valencia 2012, pp. 12 y ss.

²⁸ En un plano histórico-político no podemos pasar por alto las aportaciones de historiadores griegos como Diodoro de Sicilia, Polibio, Apiano, Plutarco y, en época bizantina, Zonaras, con especial atención (no por todos estos autores) al episodio del asedio y toma de Sagunto por los cartagineses en el 219 a. C., auténtico *casus belli* de la Segunda Guerra Púnica, al que prestaremos atención por la pretendida relación que pueda tener con el objeto de nuestro trabajo. Autores romanos que se refieran a distintos sucesos habidos en tierras valencianas los hay desde Cornelio Nepote (s. I a. C.) hasta Paulo Orosio (siglos IV-V d. C.). También entre ellos el episodio más tratado es el de Sagunto, sus antecedentes y consecuencias, especialmente por Tito Livio, Valerio Máximo, Floro y Paulo Orosio, seguido, como también en algunos autores griegos (Plutarco), por el de las guerras sertorianas y el martirio de San Vicente (Prudencio).

²⁹ S. M. Imāmuddin, “Al-Filāḥah (Farming) in Muslim Spain”, cit., p. 52.

el tramo final del canal fluvial del Turia³⁰, lo que pone de manifiesto que el curso de los ríos valencianos se muestran de torrencial carácter hasta pocos kilómetros antes de su llegada al mar³¹. Ello permite trazar el escenario secular que viene a conformar la Huerta de Valencia, exponente de tierras fértiles e intensivamente cultivadas para detraer de ellas el máximo provecho, que precisa para ello del más avezado aprovechamiento del agua concebido en términos de solidaria distribución, cuyo quebranto topa por fuerza con la justicia oral del Tribunal de las aguas que nos ocupa³². Todas estas condiciones no lo son por naturaleza, sino consecuencia de la intervención de la obra del hombre, capaz de superar de este modo las adversidades que puede llegar a imponer la naturaleza, puesto que es una evidencia que el Levante español se ubica dentro de la vertiente más seca de España, impulsando por necesidad el recurso a la irrigación artificial. Incluso las formas de organización económica existentes en la península divergen entre sí por razón de la abundancia o escasez del precioso recursos hídrico, de modo que son las zonas donde no abunda su disponibilidad donde en mayor medida se han puesto de manifiesto normas rigurosas para su reparto y aprovechamiento, superando de esta forma la dureza implacable de las condiciones climáticas³³.

Todo este planteamiento impone forzosamente un paseo, siquiera sea superficial, sobre algunos aspectos de la historia de nuestra ciudad a fin de tomar el guante lanzado en su día por el ilustre Prof. Fairén, recientemente fallecido, sin duda hasta la fecha la autoridad de mayor calado en el estudio de la vertiente jurídica del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia, quien, después de sostener su origen musulmán, afirmaba que “hay en España una marcada tendencia a atribuir a los “árabes” las obras hidráulicas históricas que no ofrecen fecha clara de construcción. Ignorando que los romanos fueron formidables ingenieros³⁴. Baste ver como obras hidráulicas, la Presa de Proserpina, cerca de Mérida, en servicio hasta no ha mucho; o el acueducto de Segovia... Y si no me engaño, fue una riña entre dos tribus sobre el aprovechamiento de las aguas del actual Río Palancia lo que halló Aníbal como *casus belli* para intervenir y atacar Sagunto en el año 219 a. J. ... Estimo que se debería investigar mucho más en esta dirección”³⁵. Pero no queremos circunscribir nuestra indagación a un marco espacial y temporal tan estrecho, pues se corre

³⁰ A. Ribera i Lacomba, N. Romaní i Sala, “Valentia”, en J. A. Remolá Vallverdú, J. Acero Pérez, *La gestión de los residuos urbanos en Hispania. Xavier Dupré Raventós (1956-2006) in memoriam*, Mérida 2011, p. 313, con detallado examen en págs. siguientes de las evidencias arqueológicas de la implantación progresiva de una red de saneamiento para la evacuación de residuos domésticos.

³¹ J. Dantfín Cereceda, “The natural Regions of Spain (continued)”, en *The Geographical Teacher* 12.2, 1923, p. 85.

³² Radiografía de la que es sin duda su mejor exponente la literatura de Vicente Blasco Ibáñez. Vid. al respecto, A. A. Fox, “Estructuras totémicas en *La Barraca* de Vicente Blasco Ibáñez”, en *Hispania* 75.2, 1992, pp. 275 y ss.

³³ J. Sölch, j., “Die Landschaft von Valencia”, en *Geographische Zeitschrift* 32, 1926, pp. 341 y ss.

³⁴ Vid. esta significación en A. Wilson, “Water, power and culture in the Roman and Byzantine worlds: an introduction”, en *Water History* 4.1, *Roman and Byzantine Empires*, 2012, pp. 1 y ss.

³⁵ V. Fairén Guillén, “El proceso oral y eficaz ante el milenario Tribunal de las Aguas de Valencia”, *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente. Vol. I: Ponencias generales e informes nacionales*, con F. Carpi, M. Ortells Ramos, Valencia 2008, p. 23, n. 1. Esta misma idea está presente en J. E. Pellicer, “El Tribunal de las Aguas de Valencia”, en *Catalònia* 45, 1996, pp. 15 y ss. Vid. también sobre el particular A. López Gómez, “Els embassaments valencians antics”, cit., p. 13, quien menciona también las presas romanas de Alcantarilla, al sur de Toledo y la de Cornalbo. Por lo que se refiere a las tierras valencianas, destaca la indudable preexistencia de azudes y canales romanos, por más que puedan adscribirse a los tiempos de la dominación árabe algunas de las presas menores del Mijares, Turia y Segura.

el riesgo de que, ante la ausencia de testimonios concretos adscribibles a tal período, se vea uno forzado a sostener, como tantos han hecho anteriormente, el origen islámico o medieval del Tribunal sin que documentalmente se haya dado una sola prueba del mismo, pues no puede ser tal la evidencia de su normal funcionamiento durante los tiempos de la Valencia árabe y, sobre todo, mucho mejor documentada, su evidencia en época foral³⁶. Bien pudiera haber acontecido que los árabes hayan respetado y hasta moldeado una tradición anterior existente en tierras valencianas al tiempo de su conquista³⁷, pues prima en la doctrina científica el origen romano del regadío valenciano³⁸ por más que pueda constatar el notabilísimo desarrollo técnico al que lo sometieron los musulmanes³⁹, a los que puede atribuirse, en cambio, la paternidad por lo que respecta a las redes de menor entidad⁴⁰. O bien pudiera haber sido el caso de que los árabes, siguiendo otros modelos más o menos próximos, hubieran encontrado en territorio valenciano las condiciones ambientales más idóneas para introducir en él un sistema de resolución de conflictos a propósito del uso y aprovechamiento del agua con fines agrícolas, de cuya eficacia y *modus operandi* carecían de experiencia propia en cuanto institución extraña a su idiosincrasia, correspondiéndoles únicamente la tarea de transponerlo por vía de ensayo y de impulsar su desarrollo a la vista de su extraordinaria acogida en el entorno hortícola valenciano, sin duda santo y seña de su secular progreso económico⁴¹. Por todas estas razones, además

³⁶ E. Guinot Rodríguez, J. Romero González, “El Tribunal de les Aigües de l’horta de València: continuïtat institucional i canvi social”, en *Derecho, Historia y Universidades. Estudios dedicados a Mariano Peset*, I, Valencia 2007, pp. 755 y ss.; A. Masferrer, “La pervivencia del derecho foral valenciano tras los Decretos de Nueva Planta. Contribución al estudio de la práctica forense del siglo XVIII”, Madrid, 2008, p. 13 y A. Fernández Fernández, C. J. Pardo Abad, E. M. Martín Roda, D. Cocero Matesanz, “Ordenación del territorio y medio ambiente”, Madrid 2011, p. 175.

³⁷ P. A. Jones, T. Cech, “Colorado Water Law for non Lawyers”, Colorado 2009, p. 95.

³⁸ Exacerbada la posición anti-romana de F. X. Borrull i Vilanova, “Discurso sobre la distribución de las aguas del Turia y deber conservarse el Tribunal de las Aguas de los Acequeros de Valencia”, Valencia 1828, pp. 8, 17 y ss.; y Id., “Tratado de la distribución de las aguas del río Turia y del Tribunal de los Acequeros de la Huerta de Valencia”, cit., pp. 99 y ss.

³⁹ Cfr. esta idea ya en W. M. Hall, “Irrigation Development. History, Customs, Laws and administrative Systems relating to Irrigation, Water-Courses, and Waters in France, Italy and Spain”, Sacramento 1886, p. 363, con especial referencia al funcionamiento del Tribunal de las Aguas en pp. 395 y ss. Vid. también A. López Gómez, “El origen de los riegos valencianos. Los canales romanos”, en *Cuadernos de Geografía* 15, 1974, pp. 1 y ss.; Id., “El origen de los riegos valencianos II. La división del agua”, en *Cuadernos de Geografía* 17, 1975, pp. 1 y ss.; T. F. Glick, “El sentido arqueológico de las instituciones hidráulicas. Regadío bereber y regadío español”, en *Aragón vive su historia (Actas de las II Jornadas Internacionales de Cultura Islámica*, Teruel 1988, pp. 165 y ss.; A. Alberola Romá, “La cuestión del agua en tierras valencianas durante la Edad Moderna”, cit., p. 69, con bibliografía en n. 12 sobre la polémica doctrinal entre el origen romano o árabe. También vid. E. Pérez Pérez, “Estudios de Derecho de Aguas”, Murcia 1988, pp. 116 y ss.; V. Borrego i Pitarch, J. L. Escrivà i Tomás, S. Ramírez i Martínez, “Mislata: regadiu i séquies”, Mislata 1993, pp. 59 y ss.; y F. J. Rodríguez González, “Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia”, cit., pág. 41.

⁴⁰ Cfr. A. Furió, L. P. Martínez, “De la hidráulica andalusí a la feudal: continuïtat i ruptura. L’Horta del Cent a l’Alzira medieval”, en A. Furió, A. Lairón (Eds.), *L’espai de l’aigua. Xarxes i sistemes d’irrigació a la Ribera del Xúquer en la perspectiva històrica*, cit., pp. 19 y ss., quienes ponen de manifiesto la corriente científica que tilda de obra de los romanos las redes de mayor calado, mientras que serían de impronta musulmana las de escala media y pequeña.

⁴¹ Favorece en este campo la especulación la evidencia de que pueblos tan distantes en lo territorial como en lo temporal hayan sido capaces de articular, sin que concurra la más mínima sospecha de influjos recíprocos, soluciones jurídicas semejantes por lo que concierne a los problemas derivados del uso y aprovechamiento del agua, especialmente en el marco de las relaciones de vecindad entre particulares. Vid. en este orden de cosas, F. J. Rodríguez González, “Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia”, cit., pp. 57 y ss.

de un excursus sobre la historia antigua de Valencia, abordaremos también de manera sucinta dentro del contexto territorial del Mediterráneo, entorno civilizado por excelencia del mundo antiguo por las condiciones que en él concurrían para el desarrollo económico de los pueblos allí asentados, la cuestión de la resolución de conflictos entre particulares a propósito de las tareas de irrigación en predios privados, que es precisamente el objeto sobre el que recae la función jurisdiccional del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia.

Dentro de este planteamiento, surge también la cuestión de la naturaleza pública o privada de las normas que históricamente han regulado el uso y aprovechamiento del agua, siquiera sea entre particulares constituidos en agrupaciones a modo de comunidades de regantes⁴², que han llegado a tener en Valencia características propias en relación con otras organizaciones de análoga naturaleza⁴³. Y en estrecha relación con ello, se alcanzan distintas concepciones que a propósito de la naturaleza jurídica del agua, como bien susceptible de ofrecer un rendimiento de valor patrimonial, han prevalecido en todo tiempo y lugar, desde su eventual consideración como *res communis omnium*⁴⁴ hasta la susceptibilidad de su aprovechamiento particular o la de su estimabilidad económica como elemento patrimonial alienable, sea autónomamente que junto con la tierra a la que está llamada a nutrir. Estrechamente ligada a estas concepciones se ha de plantear también la cuestión de a quién corresponde la gestación de las normas que han de ser observadas en las prácticas de irrigación: si a un poder central fuerte, a quien al propio tiempo se presupone la tarea de ordenación del territorio en condiciones de ofrecer a sus conciudadanos las mejores condiciones para su aprovechamiento económico, diseñando y construyendo un sistema de aprovechamiento hídrico conforme con las características climáticas y ambientales concurrentes en un determinado territorio; o si todo este actuar ha de quedar fiado a la iniciativa y libre reglamentación de los particulares, a quienes también habría correspondido establecer las vías más adecuadas, desde una perspectiva eminentemente pragmática, para la resolución de los conflictos que entre particulares pudiera desatar la concurrencia en el uso y aprovechamiento del agua para prácticas de regadío, fuente determinante del progreso y desarrollo económico, especialmente en entornos en los que es una constante su escasez⁴⁵.

⁴² M. R. Llamas, A. Garrido, "Lessons from intensive Groundwater Use in Spain: Economic and Social Benefits and Conflicts", en M. Giordano, K. G. Villholth (Eds.), *The Agricultural Groundwater Revolution. Opportunities and Threats to Development*, Sri Lanka 2007, p. 285 y M. Giménez Casalduero, J. Palerm Viqueira, "Organizaciones tradicionales de gestión del agua: importancia de su reconocimiento legal para su pervivencia. El caso de España", en *Región y Sociedad* XIX, 38, 2007, pp. 4 y ss.

⁴³ C. Sanchis Ibor, J. F. Mateu Bellés, M. García Mollá, Ll. Avellà Reus, "The Struggle of traditional Irrigators to Control the Turia River (Spain 1850-1951). A failure of collective Action in river basin Management", en *Design and Dynamics of Institutions of Collective Actions. A Tribute to Elinor Ostrom (1933-2012)*, Utrech, 2012, conferencia accesible en <https://docs.google.com/viewer?url=http%3A%2F%2Fwww.collective-action.info%2Fconference%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2FSanchis%2520Ibor.pdf>.

⁴⁴ En efecto, Marc. 3 inst. D. 1.8.2 (*quaedam naturali iure communia sunt omnium, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum quae variis ex causis cuique adquiruntur. Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris*) y I. 2.1.1 (*et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aer et aqua profluens et mare et per hoc litora maris. Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis absteineat, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare*) estima como *res communis omnium* el *aqua profluens*, entendiendo por tal el agua fluvial que es capaz de discurrir continuamente de forma natural.

⁴⁵ Cfr. F. J. Rodríguez González, "Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia", cit., pp. 59 y ss.

En este campo más que en ningún otro, en la medida en que el cultivo de la tierra y la necesidad para ello del recurso al agua nos sitúa en los albores de la civilización, puede conjeturarse el mejor escenario para la emersión de un derecho consuetudinario ordenado a regular la convivencia entre regantes, conscientes éstos de que la escasez del agua ha de paliarse con principios distributivos de solidaridad que eviten en la medida de lo posible la aparición de conflictos, con las consecuencias antieconómicas que de ellos resultan, puesto que la preocupación por la gestión del agua es buena muestra del grado de desarrollo de una civilización cualquiera, que contempla de modo equivalente la necesidad de evacuar el exceso de agua donde ésta puede resultar dañosa por abundante que la de arbitrar medidas para su almacenamiento y salvaguardia allá donde las condiciones ambientales son de extremada escasez⁴⁶. Es previsible que todos estos usos, más o menos conservados, habrán terminado, bien por incorporarse a normas positivas promovidas por aquellos órganos a los que compete en edad avanzada el control sobre la gestión de los recursos hídricos y la resolución de los conflictos que puedan surgir; bien por ser reconocidos expresamente como fuente del Derecho sin descender a su formulación positiva, garantizando así su subsistencia y aplicación, sea por los tribunales ordinarios, sea por otros que, nacidos en aquel escenario consuetudinario, se haya estimado oportuno conservar, confiriéndoles una específica función jurisdiccional que no quebranta el principio de unidad jurisdiccional que preside nuestro ordenamiento jurídico, como acontece en el caso del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia. En definitiva, estén o no formuladas estas normas de forma positiva, su génesis se ha de situar hipotéticamente en torno a los sujetos pasivos de las mismas, que no son otros que los propios regantes, quedando así el papel de los órganos directores de una cierta comunidad política limitado a garantizar su carácter imperativo a través de la potestad coercitiva que les asiste⁴⁷.

En este capítulo introductorio hemos deslizado diversas cuestiones a las que intentaremos dar respuesta. En esencia, si fue al influjo romano o al musulmán al que ha de atribuirse la paternidad de la génesis del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia. Hemos significado cómo ni en el Derecho romano ni en el musulmán hay el más mínimo rastro de él, pues no mencionan en sus fuentes, jurídicas o de otra índole, semejante institución. En cambio, sí sabemos desde los albores de la civilización de la existencia de conflictos relacionados con el agua. Ello no puede sorprender, siendo un bien que la naturaleza ofrece con mayor o menor generosidad en unos territorios que en otros y que es fuente de vida y progreso económico, elemento capital para el desempeño de las actividades primarias de toda civilización, como es el pastoreo y la agricultura⁴⁸.

Testimonios literarios de la más diversa naturaleza, evidencias arqueológicas, enunciaciones normativas, pronunciamientos judiciales, son los modos a través de los cuales el interés y la preocupación por el agua se ha hecho patente desde los comienzos de la

⁴⁶ D. P. Crouch, "Water Management in Ancient Greek Cities", New York-Oxford 1993, pp. 21 y ss.

⁴⁷ Éste es el modelo que se propone para la época de dominación musulmana en relación con la Huerta de Murcia por F. J. Rodríguez González, "Las reglas del agua. Fundamentos de la evolución del derecho de riegos en Murcia", cit., pp. 66 y ss., quien conjetura a propósito de una cierta labor de control del poder estatal musulmán a través de una institución intermedia ordenada a la resolución de los conflictos que pudieran surgir, que no es incompatible con el alto nivel de autonomía con el que habrían contado las comunidades de regantes para definir sus propias reglas de actuación.

⁴⁸ La importancia económica del pastoreo, anterior a la de la agricultura, está presente en la historiografía latina, como puede verse en Cic., *de off.* 2.25.89 y Varr., *de re rust.* 2.1.9 hasta el punto de que el ganado menor es instrumento de cambio antes de la acuñación de la moneda. Vid. al respecto Cic., *de rep.* 2.9.16 y Fest., *de verb. sign.* s.v. *ovoidus*.

Historia, pues la lucha tenaz por tan ansiado bien, expresión del egoísmo del hombre que anhela riqueza y bienestar, ha sido una constante en todo tiempo y lugar. De algunos de estos conflictos en o en las proximidades del territorio valenciano tenemos constancia historiográfica, pero del relato que nos ha llegado, podemos ya anticiparlo, nada permite inferir la génesis del Tribunal de las Aguas objeto de nuestro estudio.

Estamos, por tanto, ante una institución singular que se aleja, al menos formalmente, del modo en que los romanos o los musulmanes resolvían los conflictos a propósito del uso y aprovechamiento del agua. Digo formalmente, porque ni los romanos ni los árabes crearon, al menos con una finalidad generalizante, un tribunal de tal naturaleza, encargado específicamente de resolver la conflictividad que pudiera vincularse al agua. Si así hubiera sido, tal como hemos puesto anteriormente de relieve, no uno, sino varios, probablemente muy numerosos, habrían sido los Tribunales de Aguas que la Historia nos habría testimoniado. Sí contaron con normas, con dictámenes jurisprudenciales, con usos y costumbres que fueron objeto de consideración por personas investidas de facultades para dirimir el conflicto concreto que, a través de los remedios previstos por el ordenamiento jurídico, pudiera haberse planteado ante ellas, poniéndole fin a través de una sentencia que resolviera la controversia⁴⁹.

Y si un Tribunal de las Aguas como el de la Vega de Valencia no formaba parte del elenco de órganos decisorios propios de la experiencia histórica del Derecho romano y musulmán, planteábamos también la posibilidad de que, bien los romanos (o sus continuadores los visigodos)⁵⁰, bien los musulmanes, pudieran haber transpuesto en territorio valenciano semejante institución, a imagen y semejanza de aquello con lo que, eventualmente, pudieran haberse topado en su ambicioso e imperial programa de expansión territorial. Se trataría, en este caso, siempre en un plano meramente conjetural, de la adopción de una institución extranjera para implantarla en un preciso ambiente territorial, atendidas sus peculiares características ambientales, que, en la medida en que de dicha eventual transposición no tenemos más evidencia que la del Tribunal de las Aguas que nos ocupa, habrían de ser del todo punto irrepetibles, sin parangón alguno con las concurrentes en otros lugares, para poder así justificar tan singular creación.

⁴⁹ Además de la referencia a la *lex rivi Hiberiensis*, puede traerse a colación la regulación de la distribución del agua que testimonia el epígrafe de Lamasba en Numidia, donde se indican los dueños de los fundos beneficiarios del agua, las cantidades de las que podían usar y las horas de uso, todo ello en función del caudal de agua disponible, la superficie de las parcelas y la naturaleza de los cultivos emprendidos, todo ello de una previsible impronta indígena que debió de ser mantenida en época romana. Vid. al respecto B. D. Shaw, "Lamasba: an ancient irrigation community", en *Antiquités africaines* 18, 1982, pp. 61 y ss.; J. F. Rodríguez Neila, "'Aqua publica' y política municipal romana", cit., pp. 232 y ss.; M. Barceló, "La cuestión del hidraulismo andalusí", cit., pp. 26 y ss. y C. J. Bannon, "garden and Neighbors: private water Rights in Roman Italy", New York 2009, p. 76. En definitiva, una regulación que nos muestra la preocupación por el uso racional y solidario de un bien escaso, experiencia que quizá pudo ser conocida por los musulmanes que se asentaron en España (cfr. A. López Gómez, "El origen de los riegos valencianos II. La división del agua", cit., p. 2), pero que nada apunta respecto a la génesis de un Tribunal específicamente competente para ventilar tales controversias.

⁵⁰ Su interés por la irrigación se testimonia con el tratamiento penal del hurto de agua en su obra emblemática el *Fuero Juzgo* (8.4.31, *de los que furtan las aguas*, La Real Academia Española, "Fuero Juzgo en latín y castellano cotejado con los más antiguos y preciosos Códices", Madrid 1815, p. 147), disponiendo que si alguien, para desespero de los agricultores, hurta el agua o altera maliciosamente su curso natural, habrá de pagar una multa en cuantía variable en función de la cuantía o del tiempo en que haya subsistido el desvío. Rechaza esta posibilidad con argumentos harto radicales F. X. Borrull i Vilanova, "Discurso sobre la distribución de las aguas del Turia y deber conservarse el Tribunal de los Acequeros de Valencia", cit., pp. 30 y ss; y Id., "Tratado de la distribución de las aguas del río Turia y del Tribunal de los Acequeros de la Huerta de Valencia", cit., pp. 109 y ss.

Se impone seguidamente apuntar, siquiera sea brevemente, a ese régimen jurídico del agua en la Antigüedad, identificando en la medida de lo posible las normas que sobre el particular cada uno de aquellos pueblos se dio, qué rango o relevancia formal tuvieron, cuál fue su contenido sustantivo, qué penas o sanciones esperaban a sus contraventores, qué medios judiciales se ponían al alcance de los particulares para hacer posible su exigibilidad, a qué órgano competía su imposición y, en su caso, su ejecución o revisión, y cuál era el procedimiento al que sujetaban su actuación, sean los propios litigantes que los órganos encargados de resolver la controversia.

II. LA IRRIGACIÓN Y SU CONFLICTIVIDAD ENTRE PARTICULARES EN LOS ALBORES DE LA CIVILIZACIÓN

1. Mesopotamia

Cuna de la civilización en el extremo oriental del Mediterráneo, la relevancia y, ligada a ella, la preocupación por el agua constituye sin duda uno de los tópicos más difundidos de la cultura babilónica y asiria. Por encima de su importancia en un sinnúmero de contextos (económico, urbanístico, social), nos interesa destacar los vestigios normativos que para asegurar la tutela jurídica en materia de agua nos han dejado las civilizaciones habidas entre el Tigris y el Éufrates. En efecto, para testimoniar el nacimiento y desarrollo de la irrigación en Mesopotamia, las fuentes nos dan cuenta, siempre en creciente medida, de precisos datos históricos de la más diversa naturaleza, desde el reclutamiento de mano de obra con vistas a la construcción de un canal de agua artificial hasta, ya en un contexto eminentemente jurídico, de la celebración de contratos o la promulgación de normas que tienen por objeto, unos y otras, la regulación del consumo y la represión del abuso del agua⁵¹. Todo ello nos sitúa ante un escenario agrícola de notable desarrollo que se sirve y obtiene provecho del agua fluvial mediante la conformación de una red de canales que hacen posible la distribución y el reparto del agua en toda la superficie cultivable.

El mayor exponente de este testimonio es el Código de Hammurabi⁵², que destaca, frente a otras codificaciones de la antigüedad, por lo avanzado de sus prescripciones⁵³ y, por lo que a nuestro interés comporta, la importancia que en él cobran las disposiciones dedicadas a la agricultura⁵⁴. Así, se regula detalladamente el contrato de arrendamiento de

⁵¹ N. Smith, "Mensch und Wasser. Bewässerung, Wasserversorgung: von den Pharaonen bis Assuan", München 1978, p. 22.

⁵² Su descubrimiento por la Comisión Arqueológica Francesa en la Acrópolis de Susa en 1902 constituye uno de los grandes monumentos jurídicos de la antigüedad, al propio tiempo código civil y penal, con algunos retales dedicados al procedimiento. Cfr. sobre el particular R. Dareste, "Le Code babylonien d'Hamourabi", en *Journal des Savants*, 1902, p. 2 y A. Zocco-Rosa, "Il codice delle leggi di Hammurabi", en *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche* 36 (1904), p. 5. Por razones obvias hemos considerado distintas traducciones clásicas. En lengua inglesa, R. F. Harper, "The Code of Hammurabi, King of Babylon about 2250 B. C.", Chicago-London 1904 y L. W. King, "The Code of Hammurabi", 1915; en lengua francesa, V. S. Scheil, "La loi de Hammourabi (vers 2000 av. J. C.)", Paris 1904 y P. Cruveilhier, "Commentaire du Code d'Hamourabi", Paris 1938 y en lengua italiana, P. Bonfante, "Le leggi di Hammurabi, re di Babilonia (a. 2285-2242 a. C.)", Milano 1903.

⁵³ P. Bonfante, "Le leggi di Hammurabi, re di Babilonia (a. 2285-2242 a. C.)", cit., p. IV, destaca cómo las leyes de Hammurabi no son primitivas sino por la fecha, situándonos delante de una madura y espléndida civilización.

⁵⁴ Vid. sobre el particular M. Jordán Montañés, "Las aguas en el derecho clásico babilónico", Valencia 1975, pp. 1 y ss.; P. Zambrana Moral, "La protección de las aguas frente a la contaminación y otros aspectos medioam-

las tierras cultivables. Contenido de esta relación arrendaticia es el conjunto de obligaciones que asume el arrendatario y la responsabilidad que de su incumplimiento deriva. Así, se contempla una indemnización para el arrendador en caso de pérdida de la cosecha, distinguiéndose el caso fortuito de la culpa del arrendatario, siendo en este último supuesto, como es natural, de mayor cuantía⁵⁵. Y, por lo que aquí nos ocupa, el arrendatario es responsable del mantenimiento y reparación de los diques creados a fines de irrigación, de modo que si los cultivos de los vecinos son destruidos por su negligencia⁵⁶, queda obligado a reparar el daño causado, pudiendo, en caso de falta de pago por insolvencia, ejecutarse la condena impuesta sobre la propia persona del arrendatario por cuanto será vendido como esclavo y el producto obtenido, acompañado del resto de sus bienes, se repartirá entre los agricultores afectados por la pérdida de su cosecha por inundación⁵⁷. También el Código de Hammurabi menciona explícitamente las acequias, acordándose de los daños que pueden resultar de su deficiente cierre, bien por descuido, bien por su dolosa manipulación, por lo que también resulta la obligación de indemnizar en cuantía semejante (en la medida del rendimiento obtenido por el vecino o en razón de tanta cantidad de trigo por unidad de tierra inundada)⁵⁸.

2. Egipto

La importancia del agua en la cultura egipcia se hace especialmente visiblemente, no sólo a través de la simbología que irradia el Nilo, sino por la efectiva relevancia del control de su caudal para procurar la mayor fertilidad posible de un territorio sometido a las más severas condiciones climatológicas⁵⁹. No en vano, Diodoro de Sicilia, historiador griego del siglo I a. C., señalaba que para los egipcios su territorio era la cuna del género humano por la fertilidad del sol y la naturaleza del Nilo⁶⁰, cuna también de los mismos dioses⁶¹, lo que, a juicio de Diodoro, explicaría la fundación de Menfis de la mano de

bientales en el Derecho romano y en el Derecho castellano medieval”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 37, 2011, pp. 601 y ss.; Id., “Historia del derecho medioambiental: la tutela de las aguas en las fuentes jurídicas castellanas de la Edad Moderna”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* 34, 2012, p. 280.

⁵⁵ Código de Hammurabi 42-48 contiene distintas previsiones indemnizatorias para el arrendador para el caso de que el arrendatario no haya cultivado el campo o lo haya hecho deficientemente, de lo que se desprende que la merced arrendaticia habría de ser un porcentaje de la cosecha obtenida, libremente fijada por las partes en contrato. La cuantía de la indemnización oscilaba entre la cantidad de cereal obtenida por el vecino, que, se entiende, ha sido diligente en el cultivo de su propio terreno o en una cantidad de grano por unidad métrica de superficie.

⁵⁶ Código de Hammurabi 53, que habla en concreto de las grietas del dique no reparadas como desencadenantes de la inundación en el fundo vecino.

⁵⁷ Código de Hammurabi 54.

⁵⁸ Código de Hammurabi 55 y 56.

⁵⁹ Colum., *De re rust.*, 2.11.3 (según edic. Loeb, Tomo I, de H. Boyd Ash), recrea la escasez de agua existente en Egipto y África, con las dificultades que ello comportaba para el ejercicio de la actividad agrícola: *sunt enim regionum propria munera, sicut Aegyptii et Africae ... sive quia rari sunt imbres.*

⁶⁰ Diod. Sic. I.10: *Φασι τοίνυν Αἰγύπτιοι κατὰ τὴν ἐξ ἀρχῆς τῶν ὅλων γένεσιν πρώτους ἀνθρώπους γενέσθαι κατὰ τὴν Αἴγυπτον διὰ τε τὴν εὐκρασίαν τῆς χώρας καὶ διὰ τὴν φύσιν τοῦ Νείλου.*

⁶¹ Diod. Sic. I.12: *Τὸ δ' ὕγρον ὀνομάσαι λέγονσι τοὺς παλαιοὺς Ὠκεάνην, ὃ μεθερμηνεῖται μὲν εἶναι τροφὴν μητέρα, παρ' ἐνίοις δὲ τῶν Ἑλλήνων Ὠκεανὸν ὑπέληφθαι, περὶ οὗ καὶ τὸν ποιητὴν λέγειν Ὠκεανὸν τε θεῶν γένεσιν καὶ μητέρα Τηθύην.* En general, un canto a las excelencias del Nilo como fuente de fertilidad se recoge en Diod. Sic. I.34 y ss., con especial referencia al fenómeno de sus crecidas (Diod. Sic. I.37 y ss.).

Uchoreus (en egipcio Menes) precisamente en un emplazamiento en el que el Nilo se bifurca en distintos ramales para formar el Delta⁶². Mucho antes, otro reputado viajero, Heródoto de Halicarnaso, se mostraba asombrado del fenómeno natural que acompañaba al Nilo y que lo distinguía de todos los demás ríos, sus espectaculares crecidas⁶³ y las inundaciones que traían consigo, la duración de las mías antes de que aquel caudal se retrajera nuevamente a su descanso invernal para repetirse nuevamente en el siguiente solsticio de verano⁶⁴.

Para hacer posible el control del Nilo, la intervención del hombre ha sido ciertamente decisiva, no sólo por lo que concierne a la dotación de infraestructuras, principalmente canales y diques de contención, e instrumentos técnicos aptos para lograr el propósito de distraer de las aguas del Nilo el mayor provecho posible y contener las acometidas de su fuerza natural⁶⁵, sino en lo relativo a la gestión de todo un sistema de vigilancia, control, inspección y administración que asegurara tal aprovechamiento, partiendo todo ello de una articulación del territorio en provincias, concebidas éstas como unidades de irrigación, de las que formaban parte una sucesión de predios objeto de titularidad faraónica, si bien objeto de explotación privada en régimen de concesiones, a cuyos titulares corresponderían

⁶² Diod. Sic. I.50: *Τὼν δὲ τούτου τοῦ βασιλέως ἀπογόνων ὄγδοος ὁ {ἀπὸ τοῦ πατρὸς} προσαγορευθεὶς Οὐχορεὺς ἔκτισε πόλιν Μέμφιν, ἐπιφανεστάτην τῶν κατ' Αἴγυπτον. Ἐξελέξατο μὲν γὰρ τόπον ἐπικαιρότατον ἀπάσης τῆς χώρας, ὅπου σχιζόμενος ὁ Νεῖλος εἰς πλείονα μέρη ποιεῖ τὸ καλούμενον ἀπὸ τοῦ σχήματος Δέλτα.*

⁶³ Que no pasan por alto, tal como recuerda D. Bonneau, “Le régime administratif de l’eau du Nil dans l’Égypte grecque, romaine et byzantine”, Leiden-New York-Köln 1993, p. 35, a los compiladores del *Codex Iustinianus*, que recrean la previsión de tributos ya en el siglo III para aquellos que habían devenido más ricos gracias al beneficio de las crecidas del Nilo, C. 7.41.2: *hi, quos inundatio Nili fluminis reddidit ditiores, pro terris, quas possident, tributorum praestationem agnoscant*, como también testimonian la fuerza singular de su caudal, que se menciona paradigmáticamente, para reconocer el efecto adquisitivo que los predios ribereños experimentan por razón del aluvión, C. 7.41.3 pr.: *ea, quae per alluvionem, sive in Aegypto per Nilum, sive in aliis provinciis per diversa flumina possessoribus acquiruntur...* Asimismo en el Digesto se recoge un fragmento de Ulpiano (Ulp. 68 ad ed. D. 43.12.1.5) alusivo a las sempiternas crecidas del Nilo: *nemo denique dixit Nilum, qui incremento suo Aegyptum operit, ripas suas mutare vel ampliare...*

⁶⁴ Herod. II.19: *Ἐπέρχεται δὲ ὁ Νεῖλος, ἐπεὰν πληθῆ, οὐ μόνον τὸ Δέλτα ἀλλὰ καὶ τοῦ Λιβυκοῦ τε λεγομένου χωρίου εἶναι καὶ τοῦ Ἀραβίου ἐνιαχῆ καὶ ἐπὶ δύο ἡμερῶν ἐκατέρωθι ὁδόν, καὶ πλεόν ἔτι τούτων καὶ ἔλασσον. Τοῦ ποταμοῦ δὲ φύσις περὶ οὐτε τι τῶν ἰσθμῶν οὐτε ἄλλον οὐδενὸς παραλαβεῖν ἐδυνάσθη. Πρόθυμος δὲ ἔα τάδε παρ’ αὐτῶν πηθεῖσθαι, ὅ τι κατέρχεται μὲν ὁ Νεῖλος πληθύνων ἀπὸ τροπέων τῶν θερινῶν ἀρξάμενος ἐπὶ ἑκατὸν ἡμέρας, πελάσας δὲ ἐς τὸν ἀριθμὸν τούτων τῶν ἡμερῶν ὅπως ἀπέρχεται ἀπολείπων τὸ ῥέεθρον, ὥστε βραχὺς τὸν χειμῶνα ἅπαντα διατελεῖ ἐὼν μέχρι οὐ αὐτὶς τροπέων τῶν θερινῶν. Τούτων ὧν περὶ οὐδενὸς οὐδὲν οἶός τε ἐγενόμην παραλαβεῖν παρὰ τῶν Αἰγυπτίων, ιστορῶν αὐτοὺς ἦντινα δύναμιν ἔχει ὁ Νεῖλος τὰ ἔμπαλιν πεφυκέναι τῶν ἄλλων ποταμῶν· ταῦτά τε διητὰ λέλεγμένα βουλόμενος εἰδέναι ἰστόρεον καὶ ὃ τι αὔρας ἀποπνεούσας μόνους ποταμῶν πάντων οὐ παρέχεται.*

⁶⁵ L. Knörnschild, “Zur Geschichte der Nilwassernutzung in der ägyptischen Landwirtschaft von den Anfängen bis zur Gegenwart”, Frankfurt am Main 1993, p. 72 nos dice que en Egipto había en el siglo III a. C. tres clases de diques (*chomata*), que reciben los nombres de *perichoma*, *diachoma* y *emblema*, siendo éste un mecanismo transversal de contención para regular la desviación del agua desde el Canal principal del Nilo con el propósito de recoger el agua fluvial en un canal (*diôryx*) para poder irrigar un cierto terreno. El término *perichoma* traduce al griego el equivalente egipcio y vendría a formar parte de una red hidráulica ordenada a la distribución de las aguas para irrigación por sumersión. Vid. al respecto D. Bonneau, “Le régime administratif de l’eau du Nil dans l’Égypte grecque, romaine et byzantine”, cit., pp. 40 y 45. Tal particular denominación se ha conservado en algún caso en el Digesto justiniano: *in Aegypto qui chomata rumpit vel dissolvit (hi sunt aggeres, qui quidem solent aquam Niloticam continere) aequae plectitur extra ordinem* (Ulp. 9 de off. proc. D. 47.11.10). También se reflejan graves penas (*flammis eo loco consumatur*) para el que usurpare el agua del Nilo por encima de ciertas proporciones en C. 9.38.1: *si quis posthac per Aegyptum intra duodecim cubitum fluminis Nili valla fluentis ... usurpaverit ...*

las labores de mantenimiento de los canales de irrigación para evitar su obstrucción. En este orden de cosas, no es extraño que la administración faraónica contemplara para cada una de estas provincias un elenco de funcionarios con competencia propia en orden a las implicaciones económicas derivadas de la administración y gestión del agua fluvial⁶⁶. Y tampoco lo es que la problemática de las aguas en el marco de las relaciones de vecindad entre agricultores se reproduzca en términos semejantes a los que tenemos testimoniados para las civilizaciones mesopotámicas, en esencia lo que concierne a los daños que puedan derivarse de un flujo excesivo de agua y las consecuencias nefastas para la producción en situaciones de falta de agua derivada de acciones ilícitas que tenían precisamente por objeto su privación, resolviéndose de forma similar en el sentido de imponer al causante de los perjuicios cuantías indemnizatorias y, en su caso, hacerle pasar por la remoción de los obstáculos que, por su conducta, han sido determinantes de su causación⁶⁷.

Algunos autores, sin indicar fuentes concretas, dan por sentada la existencia en el Egipto faraónico de “Tribunales de Aguas”⁶⁸. Su confirmación sería para nosotros de extraordinario interés al objeto de tratar de establecer alguna relación entre semejante antecedente, que, de ser cierto, quizá pudiera haber sido conocido por los musulmanes que conquistaron y se asentaron en territorio valenciano, y el Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia.

III. LA IRRIGACIÓN Y SU CONFLICTIVIDAD ENTRE PARTICULARES EN EL MUNDO CLÁSICO

1. Grecia

La historiografía griega hace gala de una constante preocupación por las obras de irrigación, tanto para dotar a los predios del caudal de agua suficiente para su mejor rendimiento económico, como para asegurar la defensa de los mismos frente a las acometidas violentas del agua pluvial de las que puedan derivarse daños. Ya Homero nos describe las tareas del agricultor, ocupado en controlar el decurso del agua por sus cultivos y en el adecuado mantenimiento de los canales de riego para impedir su obstrucción⁶⁹: “como cuan-

⁶⁶ L. Knörnschild, “Zur Geschichte der Nilwassernutzung in der ägyptischen Landwirtschaft von den Anfängen bis zur Gegenwart”, cit., p. 57, señala la presencia de un ‘Deichinspektor’, una especie de inspector encargado de controlar el estado y mantenimiento de los diques del Nilo; un ‘Hauptmann der Kanalarbeiter’, esto es, una suerte de capataz con funciones de supervisión de las labores que se acometían en los canales principal y adyacentes del Nilo; y un ‘Nilometerüberwacher’ o supervisor del nivel de agua en el Nilo. Vid. también sobre esta misma articulación administrativa.

⁶⁷ Vid. M. Sargenti, “L’actio aquae pluviae arcendae”. Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano”, Milano 1940, 16 y ss, que cita referencias de documentación papiroológica que contemplan la casuística que se ha descrito.

⁶⁸ N. Smith, “Mensch und Wasser. Bewässerung, Wasserversorgung: von den Pharaonen bis Assuan”, cit., p. 23 y L. Knörnschild, “Zur Geschichte der Nilwassernutzung in der ägyptischen Landwirtschaft von den Anfängen bis zur Gegenwart”, cit., p. 57.

⁶⁹ Hom., *Iliada* 21.257-262:

«Εὐρύμαχ', οὐχ οὕτως ἔσται νοεῖς δὲ καὶ αὐτός.
 Νῦν μὲν γὰρ κατὰ δῆμον ἑορτὴ τοιοῦ θεοῖο
 ἀγνή· τίς δέ κε τόξα τιταίνοιτ'; ἀλλὰ ἔκηλοι
 κάπθετ'· ἀτὰρ πελέκεάς γε καὶ εἴ κ' εἰώμεν ἅπαντας
 ἐστάμεν· οὐ μὲν γάρ τιν' ἀναίρησθαι οἶω,
 ἐλθόντ' ἐς μέγαρον Λαερτιάδεω Ὀδυσῆος.

do uno abre un canal desde una fuente, de negras aguas, y guía la corriente a través de las plantas y de los jardines con el azadón en las manos, destacando lo que atora la zanja; y, según va avanzando el agua, todos los cantos rodados se van amontonando y, al resbalar hacia abajo, susurra por el declive del terreno y adelanta incluso al que la guía”⁷⁰. Jenofonte habla también de obras de irrigación⁷¹: “desde allí recorrieron en dos etapas ocho parasangas y cruzaron dos canales, uno sobre un puente fijo y el otro sobre un puente tendido con siete barcas unidas. Estos canales procedían del río Tigris. Y de éstos se habían abierto unas acequias horadando la tierra que se extendía sobre la llanura. Las primeras eran grandes, las siguientes más pequeñas, y al final había pequeñas acequias, como en Grecia, para el cultivo de la zahína”⁷².

Pero, sin duda, el testimonio más relevante se encuentra en *las Leyes* de Platón, donde enuncia idealmente un conjunto de normas reguladoras del agua. Con todo, su testimonio revela el origen anterior de semejantes disposiciones, probablemente de impronta consuetudinaria, y su permanente eficacia hasta el punto de expresar su satisfacción con su contenido y la ausencia de razones para impulsar su modificación⁷³: “igualmente, como tocante a las aguas existen muy buenas leyes dictadas hace mucho tiempo por los cul-

⁷⁰ Edic. Gredos, traducción de E. Crespo Güemes, Madrid 2000, p. 424.

⁷¹ Jen., *An.* 2.4.13: ἐντεῦθεν δ' ἐπορεύθησαν σταθμοὺς δύο παρασάγγας ὀκτώ· καὶ διέβησαν διώρουχας δύο, τὴν μὲν ἐπὶ γεφύρας, τὴν δὲ ἐξευγμένην πλοίοις ἐπτά· αὐταὶ δ' ἦσαν ἀπὸ τοῦ Τίγριτος ποταμοῦ· κατετέμνητο δὲ ἐξ αὐτῶν καὶ τάφροι ἐπὶ τὴν χώραν, αἱ μὲν πρόται μεγάλαι, ἔπειτα δὲ ἐλάττους· τέλος δὲ καὶ μικροὶ ὀχετοὶ, ὡσπερ ἐν τῇ Ἑλλάδι ἐπὶ τὰς μελίνας· καὶ ἀφικνοῦνται ἐπὶ τὸν Τίγριτα ποταμόν· πρὸς ᾧ πόλις ἦν μεγάλη καὶ πολυάνθρωπος ἣ ὄνομα Σιττάκη, ἀπέχουσα τοῦ ποταμοῦ σταδίους πεντεκαίδεκα.

⁷² Edic. Gredos, traducción de R. Bach Pellicer, Madrid 2000, p. 68.

⁷³ Se reproduce seguidamente todo el fragmento en su versión original, del que se extractarán sus partes esenciales en el texto principal, ofreciendo traducción castellana de algunas de ellas. Así, por tanto, Plat., *Nómoi*, 8.844 (según edic. Loeb, Tomo II, de R. G. Bury): πόλεως κοσμητὴν νομοθετεῖν: ἐπεὶ καὶ τῶν ὑδάτων περὶ γεωργοῖσι παλαιοὶ καὶ καλοὶ νόμοι κεῖμενοι οὐκ ἄξιοι παροχετεύειν λόγοις, ἀλλ' ὁ βουλευθεὶς ἐπὶ τὸν αὐτοῦ τόπον ἄγειν ὕδωρ ἀγέτω μὲν ἀρχόμενος ἐκ τῶν κοινῶν ναμάτων, μὴ ὑποτέμνων πηγὰς φανεράς ἰδιώτου μηδενός, ἣ δ' ἂν βούληται ἄγειν, πλην δι' οἰκίας ἢ ἱερῶν τιῶν ἢ καὶ μνημάτων, ἀγέτω, μὴ βλάπτων πλην αὐτῆς τῆς ὀχεταγωγίας. 844b ἀνδρία δὲ εἴ τις τόποις σύμφυτος ἐκ γῆς τὰ ἐκ Διὸς ἰόντα ἀποστέγει νάματα, καὶ ἔλλειπει τῶν ἀναγκαῖων πομάτων, ὀρυττέτω μὲν ἐν τῷ αὐτοῦ χωρίῳ μέχρι τῆς κεραμίδος γῆς, ἐὰν δ' ἐν τούτῳ τῷ βᾶθει μηδαμῶς ὕδατι προστυγχάνη, παρὰ τῶν γειτόνων ὑδρευέσθω μέχρι τοῦ ἀναγκαίου πόματος ἐκάστοις τῶν οἰκετῶν: ἐὰν δὲ δι' ἀκριβείας ἢ καὶ τοῖς γείτοσι, τάξιν τῆς ὑδρείας ταξάμενος παρὰ τοῖς ἀγρονόμοις, ταύτην ἡμέρας ἐκάστης κομιζόμενος, οὕτω κοινωνεῖτω τοῖς 844c γείτοσιν ὕδατος. ἐὰν δὲ ἐκ Διὸς ὕδατα γιγνώμενα, τὸν ἐπάνω γεωροῦντα ἢ καὶ ὁμότοιχον οἰκοῦντα τῶν ὑποκάτω βλάπτῃ τις μὴ διδοὺς ἐκροήν, ἢ τούναντίον ὁ ἐπάνω μεθίεις εἰκὴ τὰ ῥεύματα βλάπτῃ τὸν κάτω, καὶ περὶ ταῦτα μὴ ἐθέλωσιν διὰ ταῦτα κοινωνεῖν ἀλλήλοις, ἐν ἄσπει μὲν ἀστυνόμον, ἐν ἀργῷ δὲ ἀγρονόμον ἐπάγων ὁ βουλευόμενος ταξάσθω τί χρὴ ποιεῖν ἐκάτερον: ὁ δὲ μὴ ἐμμένων ἐν τῇ τάξει φθόνον 844d θ' ἅμα καὶ δυσκόλον ψυχῆς ὑπέχων δίκην, καὶ ὄφλόν διπλάσιον τοῦ βλάβος ἀποτινέτω τῷ βλαφθέντι, μὴ ἐθελήσας τοῖς ἀρχουσι πείθεσθαι. ὀπώρας δὲ δὴ χρὴ κοινωνίαν ποιεῖσθαι πάντας τοιάνδε τινά. διττὰς ἡμῖν δωρεὰς ἢ θεὸς ἔχει χάριτος αὐτῇ, τὴν μὲν παιδίαν Διονυσιαδά ἀθησαύριστον, τὴν δ' εἰς ἀπόθεσιν γενομένην κατὰ φύσιν. ἔστω δὴ περὶ ὀπώρας ὅδε νόμος ταχθεὶς: ὅς ἂν ἀγροῖκον ὀπώρας γεύσῃται, βοτρυῶν εἴτε 844e καὶ σύκων, πρὶν ἐλθεῖν τὴν ὥραν τὴν τοῦ τρυγᾶν ἀρχατοῦρον σύνδρομον, εἴτ' ἐν τοῖς αὐτοῦ χωρίοις εἴτε καὶ ἐν ἄλλων, ἱερὰς μὲν πεντήκοντα ὀφειλέτω τῷ Διονύσῳ δραχμάς, ἐὰν ἐκ τῶν ἐαυτοῦ δρέπῃ, ἐὰν δ' ἐκ τῶν γειτόνων, μνᾶν, ἐὰν δ' ἐξ ἄλλων, δύο μέρη τῆς μνᾶς. ὅς δ' ἂν τὴν γενναίαν νῦν λεγομένην σταφυλὴν ἢ τὰ γενναῖα σῦκα ἐπονομαζόμενα ὀπωρίζων βούληται, ἐὰν μὲν ἐκ τῶν οἰκειῶν λαμβάνῃ, ὅπως ἂν ἐθέλῃ καὶ ὅπταν βούληται καρποῦσθω, ἐὰν δ' ἐξ ἄλλων μὴ πείσας, ἐπομένος τῷ νόμῳ, τῷ μὴ κινεῖν ὅτι μὴ κατέθετο. Vid. G. Garbrecht, “Mensch und Wasser im Altertum”, en G. Garbrecht, e.a., *Die Wasserversorgung antiker Städte. Mensch und Wasser, Mitteleuropa, Thermen, Baumaterialien, Hygiene (Geschichte der Wasserversorgung)*, Mainz 1988, p. 30.

tivadores, no es oportuno arrancarlas de allí para traerlas a nuestra conversación”⁷⁴. La naturaleza de esta obra platónica, junto con el testimonio que representan otras fuentes literarias y epigráficas griegas, induce a la consideración de hallarnos, más que ante leyes y principios dotados de fuerza obligatoria, ante exhortaciones, recomendaciones y directivas de carácter ideal y programático, cuya oponibilidad al conjunto del mundo griego resulta cuanto menos problemática, habida cuenta el escenario de singulares ciudades-estado, cada una de las cuales dotada de autonomía normativa que no permite la conformación de un ordenamiento federal que viniese a aunar la dispersión normativa⁷⁵.

En concreto, Platón se ocupa de la importante función que compete a los agrónomos para la vigilancia de los campos de las ciudades, debiendo, por una parte, facilitar la circulación de los ciudadanos y del ganado mediante el adecuado mantenimiento de los caminos; y, por otra, procurando que la lluvia, en lugar de ocasionar daños, contribuya al incremento de la fertilidad de la tierra, dándose salida al agua que descende de los puntos elevados por los valles situados al pie de las montañas y haciendo retención de ellas mediante diques y fosos, contribuyendo así a su disponibilidad en fuentes y manantiales y a hacer fecundos los terrenos más áridos por naturaleza, todo ello mediante un sistema de canales concebido para distribuir semejante abundancia⁷⁶. Y, seguidamente, en el diálogo del que se vale, significa, en una orientación de interés más jurídico, cómo todo hombre puede derivar agua de los cursos fluviales naturales, por tener carácter público, hacia su predio, pero no, en cambio, cortar el decurso que ya recibe otro particular, debiendo conducirla ocasionando la menor incomodidad posible: “pero el que quiera conducir un cauce de agua a su campo, lo hará tomándola de manantiales públicos, sin interceptar los de ningún particular; y conducirá el agua por el terreno que le acomode, evitando, sin embargo, que pase por casas, templos, monumentos, y sin ocupar más que el terreno necesario para el paso de un pequeño arroyo”⁷⁷.

Asimismo, Platón subraya que ante una situación de escasez de agua, resulta posible cavar hasta que emerja el barro, pero si aun así no se encuentra, entonces se tiene derecho a recibir del vecino agua la que sea imprescindible para atender las necesidades domésticas, pudiendo, como última solución, recurrir al magistrado competente si el vecino cuenta con una disponibilidad limitada de agua: “si en algún punto hay escasez de agua y la tierra absorbe las aguas pluviales sin darles salida, de suerte que se carezca allí hasta de la necesaria, se cavará en aquel terreno hasta encontrar arcilla; y si a esta profundidad no se halla agua, se tomará en la vecindad la que se requiera y sea suficiente para el gasto de la familia. Pero si los vecinos no tuviesen tampoco la bastante para su servicio, se dirigirán a los agrónomos, los cuales arreglarán el orden en que irá cada uno a hacer provisión de agua a casa de sus vecinos”⁷⁸.

Estas disposiciones, recogidas dentro de la constitución ideal de Platón, se inspiran en una de las leyes de Solón, que, como hemos apuntado, serían probablemente formalización de prácticas consuetudinarias anteriores conformadoras de una dilatada tradición en un

⁷⁴ Traducción castellana, que se reproduce puntualmente en el texto principal, de P. De Azcárate, “Obras completas de Platón”, Tomo X, Madrid 1872, Libro 8, p. 96.

⁷⁵ R. Tölle-Kastenbein, “Archeologia dell’acqua. La cultura idraulica nel mondo classico”, Milano 1990, p. 218.

⁷⁶ Plat., *Nómoi*, 6.761 (según edic. Loeb, Tomo I, de R. G. Bury), con traducción castellana de P. De Azcárate, “Obras completas de Platón”, Tomo IX, Madrid 1872, Libro 6, p. 275.

⁷⁷ Traducción castellana de P. De Azcárate, “Obras completas de Platón”, Tomo X, cit., p. 96.

⁷⁸ Traducción castellana de P. De Azcárate, “Obras completas de Platón”, Tomo X, cit., p. 96.

contexto en el que ya se percibía la relevancia vital del agua en todos los órdenes. Tal como nos refiere Plutarco⁷⁹, Solón disponía que, ante la escasez de agua procedente de fuentes naturales, se hizo indispensable recurrir a pozos artificiales, de los cuales resultaba posible obtener suministro siempre que se hallasen dentro de un *hípico*, que era el espacio equivalente a cuatro estadios. En el supuesto de encontrarse el terreno a mayor distancia, la norma autorizaba a buscarla mediante la excavación del propio terreno y, en caso de no emerger el agua a profundidad de diez brazas, resultaba posible tomarla del vecino, rellenando dos veces al día una vasija de una capacidad equivalente a veinte litros⁸⁰.

También Platón se ocupa del riesgo de daño que pueda producirse en el marco de las relaciones de vecindad entre predios situados en cascada, bien sea porque el dueño del inferior las retiene peligrosamente, sin darles salida, bien porque el dueño del superior ha permitido que recalen torrencialmente en el inferior: “si alguno sufre daño en su campo o en su casa de parte del vecino que habita más abajo, por negarse a dar a las aguas llovedizas la necesaria salida; o por el contrario, si el habitante de la parte de arriba causa daño al vecino de la parte inferior, por dejar correr las aguas a la aventura, y si por otro lado no se arreglan amistosamente, el que se sienta agraviado se dirigirá a los astínomos, si es en la ciudad, y a los agrónomos, si es en el campo, y trasladándose éstos al punto de la disputa, dispondrán lo que cada parte debe de hacer. Hecho el arreglo, el que no se conforme con él, será acusado como vecino incómodo y díscolo, y si se le convence de ello, será condenado a pagar a la otra parte el doble del daño que le ha causado por haberse negado a obedecer a los magistrados”⁸¹.

De este modo, apunta Platón como primera vía de solución a la transacción y, ante la falta de avenimiento, el perjudicado podrá acudir a los magistrados que sean competentes, compareciendo en el lugar de los daños y resolviendo lo que sea menester con riesgo de litiscrescencia para el que se resista a cumplir lo decidido. En todo caso, resulta patente que las Leyes que idealmente barrunta Platón imponen a los vecinos una conducta moderada en relación con la retención del agua pluvial en orden a minimizar el riesgo de daños a los colindantes. Así, en caso de lluvias excesivas, no se permite al titular del predio superior dar salida sin precaución al agua pluvial dentro de los linderos del predio inferior, el cual, sin embargo, no puede rechazar un razonable y controlado caudal de agua procedente del predio superior.

También dedica Platón algunas consideraciones a propósito de la contaminación del agua, anteponiéndola en importancia al que resulta de las desviaciones ilegales y del hurto del agua, más comunes en el ambiente jurídico romano⁸²: “el agua es la cosa más ne-

⁷⁹ Plut., *Sol.* 23.5-6: *Ἐπεὶ δὲ πρὸς ὕδωρ οὔτε ποταμοῖς ἔστιν ἀνάοις οὔτε λίμναις τισὶν οὔτ' ἀφθόνοις πηγαῖς ἢ χώρα διαρκῆς, ἀλλ' οἱ πλείστοι φρεῖσι ποιητοῖς ἐχράντο, νόμον ἐγράψεν, ὅπου μὲν ἔστι δημόσιον φρεῖα ἐντὸς ἱπικῶν, χρῆσθαι τούτῳ· τὸ δ' ἱπικὸν διάστημα τεσσάρων ἦν σταδίων· ὅπου δὲ πλεῖον ἀπέχει, ζητεῖν ὕδωρ ἴδιον· ἐὰν δὲ ὀρύξαντες ὄργυιῶν δέκα βάθος παρ' ἑαυτοῖς μὴ εὔρωσι, τότε λαμβάνειν παρὰ τοῦ γείτονος ἐξάχων ὕδριαν δις ἐκάστης ἡμέρας πληροῦντας· ἀπορία γὰρ φέτο δεῖν βοηθεῖν, οὐκ ἀργίαν ἐφοδιαΐζειν. Ὄρωσε δὲ καὶ φυτειῶν μέτρα μάλ' ἐμπίεως, τοὺς μὲν ἄλλο τι φυτεύοντας ἐν ἀργῇ πέντε πόδας ἀπέχειν τοῦ γείτονος κελεύσας, τοὺς δὲ σκνήνῃ ἢ ἐλαίαν ἐννεά. Πορρωτέρω γὰρ ἐξικνεῖται ταῦτα ταῖς ῥίζαις, καὶ οὐ πᾶσι γεινιᾷ τοῖς φυτοῖς ἀσυνῶς, ἀλλὰ καὶ τροφήν παραιρεῖται καὶ βλάβησιν ἐνίοις ἀπορροήν ἀφίησι. Βόθρους δὲ καὶ τάφρους τὸν βουλόμενον ἐκέλευσε ὀρύσσειν, ὅσον ἐμβάλλει βάθος, ἀφιστάμενον μῆκος τάλλοτριῶν· καὶ μελισσῶν σμίγη καθιστάμενον ἀπέχειν τῶν ὑφ' ἑτέρου πρότερον ἰδρυνμένων πόδας τριακοσίων.*

⁸⁰ “Five gallon”, según la traducción inglesa de la edic. Loeb, Tomo I, de B. Perrin, London-New York 1914, p. 469.

⁸¹ Traducción castellana de P. De Azcárate, “Obras completas de Platón”, Tomo X, cit., p. 97.

⁸² R. Tölle-Kastenbein, “Archeologia dell'acqua. La cultura idraulica nel mondo classico”, cit., p. 219.

cesaria para el cultivo de las huertas, pero es fácil corromperla, porque la tierra, el sol, los vientos, que concurren con el agua a alimentar las plantas, no pueden ser emponzoñados, ni alterados, ni sustraídos, mientras que todo esto puede suceder con el agua, y por esta razón hay necesidad de que venga la ley en su auxilio⁸³. He aquí la que yo propongo. Si alguno corrompe el agua de otro, sea de fuente, sea de lluvia depositada, arrojando en ella ciertas drogas, o tuerce su curso por medio de excavaciones, o en fin, la roba, el propietario irá a quejarse ante los astínomos y hará él mismo la estimación del daño, y aquel que resulte convencido de haber corrompido el agua, además de la indemnización de perjuicios, estará obligado a limpiar la fuente o el depósito, conforme a las reglas prescritas por los intérpretes según la exigencia de los casos y de las personas⁸⁴.

De este modo, pese a la enunciación ideal programática de Platón, no es de extrañar que encontrase su inspiración en el contexto existente y, en consecuencia, que ya estuviese prohibido el desperdicio o la contaminación del agua fluvial o procedente de una cisterna, imponiéndose al infractor una pena equivalente al montante del daño ocasionado, además de, en los casos de contaminación por vertidos, sean de productos tóxicos que de materiales de obra, se ha de proceder a la depuración del decurso. Plutarco, a propósito, refiere cómo Temístocles fue prefecto de aguas y, en cuanto tal, encargado de imponer multas a aquellos que contaminaran o sustrajeran agua de su curso natural⁸⁵. También subraya aquí Platón la competencia en los casos de contiendas en relación con el agua del magistrado competente mediante sentencia, de modo que los griegos confirieron un ámbito jurisdiccional específico a los agrónomos y astínomos, dentro del cual se encontraba comprendida la resolución de las controversias que pudieran tener por objeto los daños, la conservación y el uso del agua. De este modo, la vigilancia de las aguas llegó a alcanzar un cierto carácter técnico, comprendiendo el cuidado de su higiene, el control de la regularidad del flujo, la adopción de medidas preventivas ante las eventuales dificultades de suministro en los períodos de sequía así como otras ordenadas a impedir la contaminación y a mantener en las mejores condiciones las instalaciones que aseguraban el suministro⁸⁶.

El relato platoniano, por más que pueda tenerse por idealizado y programático, no puede ser más completo: se ocupa del reparto y canalización de las aguas a fin de que no causen daño y sean canalizadas para hacer posible la irrigación de lugares áridos caren-

⁸³ La preocupación por la contaminación del agua se halla presente también en Arist., *Pol.* VII.10.3, que liga sus propiedades a la salud de los ciudadanos, aspecto que no puede estimarse accesorio, por lo que en la ciudad ideal que presenta han de arbitrarse medidas, en caso de aguas de distinta calidad y de falta de manantiales abundantes, para separar las aguas de consumo alimenticio de aquellas destinadas a otros usos: *ἐπεὶ δὲ δεῖ περὶ ὑγείας φροντίζειν τῶν ἐνοικούντων, τοῦτο δ' ἐστὶν ἐν τῷ κείσθαι τὸν τόπον ἐν τε τοιοῦτῳ καὶ πρὸς τοιοῦτον καλῶς, δεύτερον δὲ ὕδασι ὑγίαινοις χρῆσθαι, καὶ τούτου τὴν ἐπιμέλειαν ἔχειν μὴ παρεργῶς. Οἷς γὰρ πλείστοις χρώμεθα πρὸς τὸ σῶμα καὶ πλειστάκις, ταῦτα πλείστον συμβάλλεται πρὸς τὴν ὑγίαιαν· ἡ δὲ τῶν ὑδάτων καὶ τοῦ πνεύματος δύναμις τοιαύτην ἔχει τὴν φύσιν. Διόπερ ἐν ταῖς εὐφρονοῦσαις δεῖ διωρῖσθαι πόλεις, ἐὰν μὴ πάνθ' ὅμοια μὴδ' ἀφθονία τοιοῦτων ἢ ναμάτων, χωρὶς τὰ τε εἰς τροφήν ὕδατα καὶ τὰ πρὸς τὴν ἄλλην χρείαν.*

⁸⁴ Traducción castellana de P. De Azcárate, "Obras completas de Platón", Tomo X, cit., pp. 98 y ss.

⁸⁵ Plut., *Tem.* 31.1: *Ὡς δ' ἦλθεν εἰς Σάρδεϊς καὶ σχολὴν ἄγων εἶθεατο τῶν ἱερῶν τὴν κατασκευὴν καὶ τῶν ἀναθημάτων τὸ πλῆθος, εἶδε δὲ ἐν μητρὸς ἱερῷ τὴν καλουμένην ὑδροφόρον κόρην χαλκῆν, μέγεθος δίπηχυν, ἦν αὐτὸς ὅτε τῶν Ἀθήνησιν ὑδάτων ἐπιστάτης ἦν, ἐλὼν τοὺς ὑφαιρουμένους τὸ ὕδωρ καὶ παροχετεύοντας, ἀνέθηκεν ἐκ τῆς ζημίας ποιησάμενος, εἴτε δὴ παθὼν τι πρὸς τὴν αἰχμαλωσίαν τοῦ ἀναθήματος εἴτε βουλόμενος ἐνδείξασθαι τοῖς Ἀθηναίοις, ὅσῃ ἔχει τιμὴν καὶ δύναμιν ἐν τοῖς βασιλείως πράγμασι, λόγον τῷ Λυδίας σατραπῆ προσήνεγκεν αἰτούμενος ἀποστεῖλαι τὴν κόρην εἰς τὰς Ἀθήνας.*

⁸⁶ R. Tölle-Kastenbein, "Archeologia dell'acqua. La cultura idraulica nel mondo classico", cit., p. 223.

tes de ellas. No olvida tampoco la importancia de las normas relativas a las necesidades agrícolas de los predios, fijando los principios a los que ha de someterse la derivación del agua de la fuente y su conducción hasta el fundo a través de otro; como tampoco los daños causados por el agua pluvial y la defensa contra ella; ni la búsqueda del agua para asegurar el riego y proceder a su adecuada distribución. Destaca el filósofo, a diferencia de lo que constituye el régimen clásico de la acción romana de contención de agua de lluvia, la existencia de limitaciones a lo estrictamente necesario en cuanto al uso del agua, como también habla de la intervención de un magistrado estatal con competencias propias para el reparto del agua entre vecinos; y de la delimitación de un *modus aequationis* en el uso que cada uno debe hacer del agua, todo lo cual refleja el principio de uso común del agua⁸⁷. De todo ello resulta cómo la acción griega es más amplia, por cuanto extiende su radio de acción también a los fundos urbanos y la condena que de su ejercicio resulta no es meramente resarcitoria del daño causado, sino que tiene propiamente naturaleza penal. Además, la acción griega no va, como la *actio aquae pluviae arcendae* romana, ordenada a prevenir el daño, sino a reparar el ya ocasionado.

Es difícil saber si la casuística de situaciones litigiosas que describe Platón tuvo o no carácter restringido y, en consecuencia, si caían también dentro de la esfera competencial del magistrado, revestido de facultades jurisdiccionales, otros eventuales comportamientos antijurídicos. Con todo, la enunciación genérica a la que recurre el filósofo deja poco espacio para el olvido, puesto que en esencia se apunta a la represión de las conductas relacionadas con los daños derivados de la contención del agua pluvial así como, sobre todo, se hace patente una notable preocupación por asegurar a los predios rústicos una cantidad suficiente de agua con la que poder proveer a sus necesidades agrícolas y domésticas, quizá todo ello como consecuencia de las condiciones climatológicas existentes en la Grecia antigua y la percepción del agua como elemento decisivo para procurar el desarrollo sostenible de una comunidad política cualquiera. Esta preocupación, como veremos seguidamente, sólo se hace patente en la experiencia jurídica romana en época tardía, quizá como resultado de la penetración de concepciones preexistentes en las provincias helenizadas⁸⁸.

El testimonio de Platón viene completado con la información que en materia de derecho de aguas nos proporciona Demóstenes en su *oratio* en defensa del hijo de Tisias. El discurso del orador ateniense tiene como presupuesto la reclamación por los daños experimentados en el predio de un tal Calicles por el agua proveniente de la montaña, sosteniendo éste que la causa última de los mismos habían sido las obras emprendidas por el padre de su vecino, ya fallecido, un tal Tisias. Sin embargo, además de dirigirse la acción contra su hijo en reclamación de daños por importe de mil dracmas, que quizá fuera la cantidad que anticipadamente y a tanto alzado se fijaba como perjuicio derivado de la intrusión violenta del agua, intervenía como actor el hermano de Calicles, un tal Calícrates, puesto que, siendo coheredero del predio inundado por las aguas, resultaba posible duplicar la acción. Además, ambos hermanos plantearon sendas acciones contra Callaros, esclavo del hijo de Tisias, quien probablemente trabajaba para él como granjero: una por el hecho de colaborar activamente con el hijo de Tisias, otra por haber intervenido en aquellas

⁸⁷ M. Sargenti, "L'actio aquae pluviae arcendae". Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano", cit., pp. 12 y ss.

⁸⁸ La diferencia de regímenes hídricos y pluviales en el Imperio romano se halla testimoniada en las fuentes. Vid. al respecto, Ag. Urb., *De contr. agr.*, edic. de C. Thulin, "Corpus agrimensorum romanorum", I, Lipsia 1913, pp. 43 y 49; y Colum., *De re rust.*, 2.11.3 (según edic. Loeb cit.).

obras que pretendidamente provocaron el daño. En consecuencia, la finalidad de la reclamación de ambos hermanos era obtener del hijo de Tisias el cuádruplo de la cantidad fijada por la ley. Tras intentar un compromiso con los actores, no aceptado por éstos, el hijo de Tisias fue condenado. Es aquí cuando comparece ante el tribunal de los heliastas (de apelación) Demóstenes en defensa del hijo de Tisias. El principal argumento sostenido por el orador era la inacción de los demandantes al tiempo de la erección de las obras hechas en su predio por el padre del demandado con el fin de protegerlo, la ausencia de servidumbre alguna a su cargo que tuviese por contenido la obligación de dejar discurrir el agua pluvial y la falta de relación de causalidad entre aquellas obras y los daños padecidos por los demandantes, puesto que se trataba todo lo más de un supuesto de fuerza mayor.

Inevitablemente este pleito nos pone delante de un avanzado entramado de instituciones jurídicas y de medios judiciales para hacerlas valer, que envuelven la tutela del dominio privado por los daños que de la acción violenta del agua puedan resultar, que nos recuerda la casuística en torno a la tan romana *actio aquae pluviae arcendae* de la que nos ocuparemos seguidamente. La invocación a instituciones jurídicas como las servidumbres, las limitaciones constructivas del dueño cuando de las obras emprendidas puedan derivarse daños a los vecinos, la existencia de un sistema de resolución de conflictos alternativo a la estricta vía judicial, la actuación de los oradores a través del manejo retórico de la argumentación como modo de lograr la convicción de los juzgadores y, sobre todo, como criterio decisorio a favor del demandado, el ejercicio emulativo del derecho propio de forma intempestiva con propósito fraudulento, nos muestran el alto nivel de desarrollo conceptual alcanzado también por los griegos en cuestiones de derecho privado⁸⁹. Y semejante construcción, no puede olvidarse, discurre en torno a un elemento fundamental del desarrollo de cualquier pueblo, como es el agua, de modo que la preocupación constante del hombre se orienta a cómo dominarla, cómo controlarla, cómo sacar partido de ella.

No sólo en Platón, sino también en su discípulo Aristóteles encontramos esta preocupación por su justa distribución y por su uso y aprovechamiento racional por parte de los que de ella se sirven⁹⁰, todo lo cual, desde una perspectiva eminentemente judicial, trajo consigo la dotación de una serie de remedios de carácter judicial que vino a conformar una auténtica y completa tutela del agua frente a conductas ilícitas como su desviación, hurto o contaminación. Y nótese que muchas de las soluciones que desliza Platón en su constitución ideal se muestran en una formulación negativa, lo cual bien podría ser reflejo del origen consuetudinario de la tutela del agua, que se traduce en la enunciación expresa y positiva sólo de aquellos proceder que contravienen un aprovechamiento racio-

⁸⁹ Vid. la edición del discurso en lengua francesa de R. Dareste, “Les plaidoyers civils de Démosthène, traduits en français, avec arguments et notes”, I, Paris 1875, pp. 166 y ss. y la edición italiana de V. Scialoja, “L’orazione di Demostene contro Callicle, tradotta et illustrata in rapporto alla teorica delle servitù prediali nel diritto greco”, en *Atti della Reale Accademia delle Scienze di Torino*, 25.14, Torino 1889-1890, pp. 805 y ss. Vid. asimismo sobre el discurso M. Sargenti, “L’actio aquae pluviae arcendae”. Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano”, cit., pp. 13 y ss.

⁹⁰ En efecto, Arist., *Pol.* VII.10.2 señala que con vistas a la mejor ubicación estratégica de la ciudad, debe asegurarse que cuenta con aguas y fuentes naturales en abundancia y que, en caso de escasez, el remedio puede consistir en la construcción de grandes depósitos donde almacenar el agua pluvial, de modo que ésta nunca falte en caso de incomunicación con ocasión de la guerra: *Πρὸς μὲν οὖν τὰς πολεμικὰς αὐτοῖς μὲν εὐέξοδον εἶναι χερῆ, τοῖς δ’ ἐναντίοις δυσπρόσοδον καὶ δυσπερίληπτον, ὕδατων τε καὶ ναμάτων μάλιστα μὲν ὑπάρχειν πλῆθος [5] οἰκείον, εἰ δὲ μὴ, τοῦτό γε εὖρηται διὰ τοῦ κατασκευάζειν ὑποδοχὰς ὀμβρίοις ὕδασιν ἀφθόνους καὶ μεγάλας, ὥστε μηδέποτε ὑπολείπειν εἰργομένους τῆς χώρας διὰ πόλεμον.*

nal y distributivo de un recurso tan importante así como en la formulación de consejos y directrices para una mejor atención a las necesidades domésticas y de irrigación de las personas privadas⁹¹.

2. Roma

La condición jurídica del agua, fuente nutriente de la propiedad rústica, está en Roma estrechamente ligada a la titularidad de la tierra. En la Roma primitiva concurre un régimen de pertenencia de la tierra marcadamente publicista bajo la denominación de *ager publicus*, correspondiendo simplemente a los clanes gentilicios primero, a las familias posteriormente, facultades de aprovechamiento a través de concesiones simbólicamente otorgadas por el pueblo romano en su conjunto. Del carácter perpetuo del que tales concesiones se revestirán con el tiempo y de las usurpaciones resultantes de las reformas agrarias de los Graco, derivará la extensión del concepto de *dominium*, circunscrito en su inicio a las cosas muebles, también para bienes inmuebles, emergiendo así el concepto de propiedad rústica como una categoría individual y privatística que viene a superar otras formas más antiguas de posesión y de aprovechamiento colectivo de la tierra pública⁹². Y esta íntima conexión entre fundo y agua viene a comunicar a ésta la titularidad de aquélla, de forma que las aguas que discurrían sobre las parcelas del *ager publicus* tenían también tal condición por ser concebida el agua como una *portio agri*⁹³. Desaparecida tal concepción comunal de la tierra, el carácter público se limitará a los grandes ríos (*flumina*), pues tal condición viene determinada por la *perennitas* de su curso⁹⁴, mientras que los ríos torrentiales, por no ser continuo el decurso del agua o haberse originado éste por obra del hombre, son privados.

El Derecho romano ha ofrecido desde época bien temprana un nutrido número de medios judiciales que permiten conformar una auténtica tutela jurídica del agua⁹⁵ a la vista de sus múltiples aplicaciones en todo entorno civilizado. Estos medios judiciales pueden ordenarse a la protección de situaciones distintas en función de las circunstancias concurrentes.

En general, carecemos de fuentes relacionadas con las implicaciones agrícolas del agua anteriores al *de re rustica* de Catón, por lo que elementos tan determinantes como los medios técnicos existentes por entonces, la tipología de los cultivos emprendidos o los

⁹¹ R. Tölle-Kastenbein, "Archeologia dell'acqua. La cultura idraulica nel mondo classico", cit., pp. 218 y ss.

⁹² G. Giosfi, "Regime delle acque e paesaggio in età repubblicana", en *Uomo, Acqua e Paesaggio. Atti dell'Incontro di studio sul tema irregimentazione delle acque e trasformazione del paesaggio antico*, con S. Quilici, Roma 1997, pp. 12 y ss.

⁹³ Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.24.11 pr.: *portio enim agri videtur aqua viva...*

⁹⁴ Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.12.1.3: *publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit (quod semper fluat, ex Ulp. 68 ad ed. D. 43.12.1.2).*

⁹⁵ Expresivo de ello es la dispersión, desde el punto de vista de una sistemática moderna, del tratamiento jurídico del agua en las fuentes justinianas, con conexiones con la clasificación de las cosas (D. 1.8), las servidumbres de aguas (D. 8 en diversos títulos y C. 3.34 *de servitutibus et de aqua*), la acción de contención de agua de lluvia (D. 39.3 *de aqua et aquae pluviae arcendae*) y diversos títulos del Libro 43 del Digesto en relación con el uso de los ríos públicos, el agua cotidiana y estival, las acequias o canales, las fuentes y las cloacas. Ello se explica por seguir el Digesto y el Código de Justiniano la sistemática típicamente romana del edicto perpetuo de Salvio Juliano.

sistemas de irrigación en boga, dan ocasión para la especulación, sin que puedan desdoblarse los datos que nos ofrece la arqueología por lo que concierne al instrumental utilizado en aquellas labores. La información que nos suministran estos autores antiguos se centran sobre todo en las condiciones climáticas habidas en el *Latium*, refiriendo lluvias abundantes y frecuentes en verano, probablemente por ser entonces más boscosa la llanura latina. Condiciones, por tanto, óptimas para el cultivo de la tierra por efecto de su prolongada humedad⁹⁶. En cambio, tal como hemos puesto ya de relieve, cuando Roma llegó a conformar un vasto imperio, se comprendían dentro de su extensión territorial condiciones climatológicas distintas que motivaban regímenes hídricos diversos así como una pluviometría también diferenciada.

Semejante estado de cosas trae por natural consecuencia planteamientos y soluciones distintas por lo que se refiere al fenómeno de la irrigación y de la explotación agrícola, comprendiendo entre ellas la adopción de soluciones técnicas para retener y controlar el agua pluvial, para aprovechar las aguas subterráneas allá donde ellas fuesen necesarias y para sacar partido del curso de los ríos perennes mediante la canalización de buena parte de su caudal con vistas a extender la superficie cultivable⁹⁷ o a atender otras necesidades humanas (higiénicas, alimenticias o industriales)⁹⁸. Ello evidencia la importancia que los *scriptores rei rusticae* y los *agrimensores* daban al agua pluvial para dotar a los predios de la necesaria irrigación en función del tipo de cultivo emprendido y de la propia ubicación de los fundos⁹⁹, ideando medidas para sustraerlos, a través de canalones para su evacuación que debían ser objeto periódicamente de operaciones de mantenimiento y purgado, practicadas, según parece, en días festivos¹⁰⁰, de la presencia de un agua excesiva de la que pudieran derivar daños¹⁰¹. Estos canales y fosas tam-

⁹⁶ Ello condiciona la orientación de los medios judiciales relativos al agua. Señala R. Derine, "A propos du nouveau régime des eaux privées créé par Justinien", en *RIDA* 5, 1958, p. 454, en relación con la acción de contención de agua pluvial que "*l'ancienne action «aquae pluviae arcendae» se conformait au climat du pays italien où les pluies étaient abondantes; les propriétaires devaient donc songer avant tout à détourner les eaux pluviales pour éviter qu'elles ne nuisent à leurs fonds*".

⁹⁷ M. Sargentí, "*L'actio aquae pluviae arcendae*". Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano", cit., pp. 3 y ss.

⁹⁸ G. Franciosi, "Regime delle acque e paesaggio in età repubblicana", cit., p. 16.

⁹⁹ *Cat., de agric.* 9: *salicta locis aquosis, umectis, umbrosis, propter amnes ibi seri oportet; et id videto uti aut domino opus siet aut ut vendere possit. Prata inrigiva, si aquam habebis, id potissimum facito; si aquam non habebis, sicca quam plurima facito. Hoc est praedium quod ubi vis expedit facere;* y *Pallad., de re rust.* 1.34.1: *felix positio est, cui leniter inclinata planicies cursus aquae fluentis per spatia discreta deriuat.*

¹⁰⁰ *Cat., de agric.* 2: *cum tempestates pluviae fuerint, quae opera per imbrem fieri poterint: dolia lavari, picari, villam purgari, frumentum transferri, stercus foras efferri, stercilinum fieri, semen purgari, funes sarciri, novos fieri, centones, cuculiones familiam oportuisse sibi sarcire; per ferias potuisse fossas veteres tergeri, viam publicam muniri, vepres recidi, hortum fodiri, pratum purgari, virgas vinciri, spinas runcari, expinsi far, munditias fieri;* *Colum., de re rust.* 2.21: *eris autem ritus maiorum etiam illa permittit, far pinsere, faeces incidere, candelas sebare, vineam conductam colere; piscinas, lacus, fossas veteres tergere et purgare;* y *Plin.* 18.64: *neque est cura difficilis quam diutissime aqua rigandi, ut praepinguis et densa ubertas diluatur. limum autem non invehunt euphrates tigrisque sic ut in aegypto nilus, nec terra ipsa herbas gignit. ubertas tamen tanta est, ut sequente anno sponte restibilis fiat seges inpressis vestigio seminibus. quae tanta soli differentia admonet terrae genera in fruges describere.*

¹⁰¹ *Pall.* 1.2: *primo igitur eligendi et bene colendi agri ratio quattuor rebus constat, aere, aqua, terra, industria ... aqua salubris et facilis, uel ibi nascens uel adducta uel imbre collecta;* y 1.34.2: *si fons desit, aut imprimendus est puteus aut, si hoc nequeas, piscina superius construenda, ut illi aquas pluuia conferente hortus per aestuos rigetur ardore;* *Cat., de agric.* 155: *per hiemen aquam de agro depelli oportet. In monte fossas inciles puras habere oportet. Prima autumnitate cum pulvis est, tum maxime ab aqua periculum est. Cum pluer incipiet, familiam cum ferreis sarculisque exire oportet, incilia aperire, aquam diducere in vias et curare*

bién servían para delimitar un fundo o establecer dentro de él partes diferenciadas en las que practicar cultivos distintos¹⁰².

Todo ello permite concluir que los testimonios a propósito de la tutela del agua con los que contamos asociados al mundo romano son muy numerosos. Quizá la fuente principal sea Frontino, cuya obra es prueba patente de la autonomía que llegó a alcanzar la hidráulica en la primera edad imperial, tanto desde un punto de vista jurídico como técnico, impulsando la realización de grandes obras públicas altamente ingeniosas y operativas que dejaban traslucir la importancia del agua para el progreso económico y la necesidad de proteger los fundos y sus habitantes frente a los daños que de ellas pudieran derivarse¹⁰³. Pero no faltan en él algunas indicaciones a propósito del estado de cosas en época republicana, que recuerdan a la conformación consuetudinaria de la disciplina en el mundo griego. Así Frontino, al ocuparse del suministro de agua en un contexto urbano, expone cuál es el derecho existente tanto en relación con la conducción como con la conservación del agua, poniendo énfasis en que las disposiciones relativas a la conducción de agua limitan la medida del aprovechamiento que de ella pueden hacer las personas privadas a la satisfacción de sus propias necesidades, mientras que las que conciernen a la salvaguardia y mantenimiento del agua enuncian previsiones relacionadas con la conservación y mantenimiento en buenas condiciones de los canales empleados para asegurar su distribución comunal. También, en contraste con el derecho de su tiempo, significa Frontino cómo en sus antepasados regía el principio de

oportet uti fluat. In villa, cum pluet, circumire oportet, sicubi perpluat, et signare carbone, cum desierit pluere, uti tegula metetur. Per segetem in frumentis aut in segete aut in fossis sicubi aqua sonstat aut aliquid aquae obstat, id emittere, patefieri removerique oportet; Colum., de re rust. 1.5: ... si deerit fluens unda, putealis quaeratur in vicino, quae non sit haustus profundi, non amari saporis aut salsi. Haec quoque si deficiet, et spes arrior aquae manantis coegerit, vastae cisternae hominibus, piscinaeque pecoribus instruantur, colligendae aquae tandem pluviali, quae salubritati corporis est accommodatissima ... y 2.2: si humidus erit, abundantia uliginis ante siccetur fossis. Earum duo genera cognovimus, caecarum et patentium. Spissis atque cretosis regionibus apertae relinquantur; at ubi solutior humus est, aliquae fiunt patentes, quaedam etiam obcaecantur, ita ut in patentes ora hiantia caecarum competant; sed patentes latius apertas summa parte declivesque et ad solum coarctatas, imbricibus supinis similes facere conveniet. Nam quarum recta sunt latera, celeriter aquis vitiantur et superioris soli lapsibus replentur. Opertae rursus obcaecari debent, solcis in altitudinem tripedaneam depressis: qui cum parte dimidia lapides minutos vel nudam glaream receperint, aequentur superiecta terra, quae fuerat effossa. Vel si nec lapis erit nec glareae, sarmentis connexus velut funis informabitur in eam crassitudinem, quam solum fossae possit anguste quasi accommodatam coarctatamque capere. Tum per inum contendetur, ut super calcatis cupressinis vel pineis, aut, si eae non erunt, aliis frondibus terra contegantur; in principio atque exitu fossae more ponticulorum binis saxis tantummodo pilarum vice constitutis, et singulis superpositis, ut eiusmodi constructio ripam sustineat, ne pracludatur humoris illapsus atque exitus.

¹⁰² Colum., de re rust. 2.16: *ac nec campus concavae positionis esse neque collis praeruptae debet; ille, ne collectam diutius contineat aquam; hic, ne statim praecipitem fundat. Potest tamen mediocriter acclivis, si aut pinguis est aut riguus ager, pratium fieri. At planities maxime talis probatur, quae exigue prona non patitur diutius imbres aut influentes rivos immorari; y 2.17: deinde locum rigare, si fuerit facultas aquae; si tamen terra densior est. Nam in resoluta humo non expedit inducere maiorem vim rivorum, prius quam conspissatum et herbis colligatum sit solum: quoniam impetus aquarum proluit terram, nudatisque radicibus gramina non patitur coalescere; Varr., de re rust. 1.14: tertium militare saepimentum est fossa et terreus agger. Sed fossa ita idonea, si omnem aquam, quae e caelo venit, recipere potest aut fastigium habet, ut exeat e fundo. Agger is bonus, qui intrinsecus iunctus fossa aut ita arduus, ut eum transcendere non sit facile; Ag. Urb., comment. de agr. qualit., edic. de Thulin, cit., p. 53: *fines uero his signis; inter se diuidebant, fossis manu factis, arboribus ante missis, fluminum interuenientium cursu[s], iugis quoque montium, quae ex eo nomine accipiuntur, quod continuatione ipsa iugantur, superciliis nec non itineribus uel diuergiis; quae aut loci natura aut sollers procurauit antiquitas; y Sic. Flac., de cond. agr., edic. de Thulin, cit., p. 112: nam quidam in extremis finibus in solo suo faciunt fossas et ex superioribus uicinisque agris defluentes aquas excipiunt, ne inferiores terrae laborent.**

¹⁰³ G. Franciosi, "Regime delle acque e paesaggio in età repubblicana", cit., p. 18.

que nadie podía canalizar o aprovechar para fines privados más agua que la que fluía libremente por su propio terreno por ser por naturaleza de uso público, correspondiendo, según la época considerada, la facultad de conceder o de vender el agua a los ediles o a los censores¹⁰⁴, de modo que en el período republicano subyacía una preocupación más acusada por el bien común que por la opulencia privada por cuanto incluso el agua privadamente canalizada estaba llamada a atender prioritariamente el interés público¹⁰⁵. También refiere Frontino, apoyándose en la *auctoritas* de Ateyo Capitón, jurista contemporáneo, la necesidad de recabar la autorización de los ediles o de los censores para la irrigación de terrenos privados con agua procedente del suministro público, pues, en caso contrario, cabía la confiscación de los mismos o la imposición de una multa, incluso cuando tal actuar obedezca a la iniciativa de un esclavo sin contar con la anuencia de su propietario. De igual modo, nos participa de la previsión de una multa de diez mil sestercios contra el que contamina maliciosamente la fuente de donde mataba el agua públicamente¹⁰⁶.

El testimonio más antiguo es la referencia contenida en la Ley de las XII Tablas (VII.8) al daño que pueda resultar del agua pluvial (*si aqua pluvia nocet*)¹⁰⁷. La recons-

¹⁰⁴ El enganche a la red de suministro urbano requería la autorización imperial y el pago de tasas, algo que seguramente tendría lugar en el modelo urbanístico provincial, siendo previsiblemente exigibles por los magistrados municipales. Vid. al respecto J. F. Rodríguez Neila, “‘Aqua publica’ y política municipal romana”, cit., pp. 227 y ss.; A. Wilson, “Running Water and Social Status in North Africa”, en M. Horton, T. Wiedemann, *North Africa from Antiquity to Islam*, Bristol 1995, p. 52; C. Sánchez-Moreno, “Las declaraciones de defunción en el Imperio romano: el caso de Egipto”, en F. Marco Simón, F. Pina Polo, J. Remesal Rodríguez (Coord.), “*Formae mortis*”: *el tránsito de la vida a la muerte en las sociedades antiguas*, Zaragoza 2009, pp. 230 y ss. y F. Vallochia, “‘Aqua pluvia’ e ‘aqua profluens’”, en *Diritto@Storia. Rivista Internazionale di Scienze Giuridiche e Tradizione romana* 10, 2011-2012, pp. 2 y ss., accesible en www.dirittoestoria.it/10/Tradizione-Romana/Vallochia-Aqua-pubblica-aqua-profluens.htm.

¹⁰⁵ Fron., aq. 94: *sequitur ut indicemus quod ius ducendae tuendaeque sit aquae, quorum alterum ad cohibendos intra modum impetrati beneficii privatos, alterum ad ipsorum ductuum pertinet tutelam. In quibus dum altius repeto leges de singulis aquis latas, quaedam apud veteres aliter observata inveni. Apud quos omnis aqua in usus publicos erogabatur et cautum ita fuit: “Ne quis privatus aliam aquam ducat, quam quae ex lacu humum accidit” – haec enim sunt verba legis – id est quae ex lacu abundavit; eam nos caducam vocamus. Et haec ipsa non in alium usum quam in balnearum aut fullonicarum dabatur, eratque vectigalis, statuta mercede quae in publicum penderetur. Aliquid et in domos principum civitatis dabatur, concedentibus reliquis; 95: ad quem autem magistratum ius dandae vendendaeve aquae pertinuerit, in eis ipsis legibus variatur. Interdum enim ab aedilibus, interdum a censoribus permissum invenio; sed apparet, quotiens in re publica censores erant, ab illis potissimum petitum, cum ei non erant, aedilium eam potestatem fuisse. Ex quo manifestum est quanto potior cura maioribus communium utilitatum quam privatarum voluptatum fuerit, cum etiam ea aqua quam privati ducebant ad usum publicum pertineret.*

¹⁰⁶ Fron., aq. 97: *quanto opere autem curae fuerit ne quis violare ductus aquamve non concessam derivare auderet, cum ex multis apparere potest, tum et ex hoc quod Circus Maximus ne diebus quidem ludorum circensium nisi aedilium aut censorum permissu inrigabatur, quod durasse etiam postquam res ad curatores transiit sub Augusto, apud Ateium Capitonem legimus. Agri vero, qui aqua publica contra legem essent inrigati, publicabantur. Mancipi etiam si clam eo quem adversus legem fecisset, multa dicebatur. In eisdem legibus adiectum est ita: “Ne quis aquam oletato dolo malo, ubi publice saliet. Si quis oletarit, sestertiorum decem milium multa esto”. Cuius rei causa aediles curules iubebantur per vicos singulos ex eis qui in unoquoque vico habitarent praediave haberent binos praeficere, quorum arbitrato aqua in publico saliret.*

¹⁰⁷ En la Ley de las XII Tablas obtiene su reconocimiento formal, pero de seguro que este remedio existiría desde el mismo nacimiento de la actividad agrícola en el marco de una Roma políticamente ya constituida. Vid. al respecto M. Sargenti, “L’actio aquae pluviae arcendae”. Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano”, cit., p. 2; F. Sitzia, “Ricerche in tema di ‘actio aquae pluviae arcendae’”. Dalle XII Tavole all’epoca classica”, Milano 1977, p. 1 y E. Varela Mateos, “Un ejemplo de pragmatismo romano: la ‘actio aquae pluviae arcendae’”, en *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, 4, *Derecho civil y derecho público*, Madrid 1996, pp. 4214 y ss.

trucción del pasaje, ciertamente fragmentado, es problemática¹⁰⁸. Para la inteligibilidad del pasaje decenviral es determinante el contenido de Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.1.1¹⁰⁹, conforme al cual la causa eficiente del daño que, actual o preventivamente¹¹⁰, trata de combatirse con la acción de contención de agua pluvial es la obra acometida en el fundo vecino, siendo su fin último reponer la situación a su estado originario en el fundo en el que se emprendió la obra (Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.1 pr.)¹¹¹. En definitiva, la acción de contención de agua de lluvia tenía por objeto combatir o prevenir los daños que pudieran experimentar los predios rústicos en un contexto de vecindad cuando, por efecto de las obras acometidas en un fundo por su dueño o poseedor, el agua pluvial termina por embalsamarse peligrosamente, bien para el predio inferior, que teme su irrupción torrencial, bien para el superior, que tiene delante ante sí la amenaza de ver anegada su propiedad al no ser posible más el natural discurrir paulatino del agua pluvial que venía hasta ahora teniendo lugar¹¹².

En modo alguno creo que la génesis de esta acción tenga implicaciones relativas a la irrigación. El régimen decenviral haría alusión más bien a un medio judicial que servía para perseguir los daños derivados de un embalsamiento artificial del agua practicado por un particular en perjuicio de su vecino, daño que no consistiría en la privación de la ventaja del uso, sino en la *immissio* violenta del agua de lluvia como consecuencia de esa retención *manu facto*. De ahí, quizá la *interpretatio* laica llegó a convertir la acción en un medio apto para ser ejercitado contra aquel de quien se teme el daño y antes de que este se produzca. Esto explicaría una cierta evolución de un más primitivo régimen lindante con lo penal a un medio judicial mucho más encajable con la actividad cautelar de la jurisprudencia clásica y también más ligado a una eventual cláusula arbitraria para evitar la condena, a la que podría acogerse quien estuviese dispuesto a remover la obra acometida que altera el curso natural del agua de lluvia. En la *actio aquae pluviae arcendae*, más que perseguirse una *immissio*, se sanciona preventivamente (*ius prohibendi*) que *in suo* se acometan determinadas conductas por exigencia de los límites que a la propiedad imponen las relaciones de vecindad, salvo que las obras emprendidas sean indispensables para procurar un beneficio agrícola del predio¹¹³.

¹⁰⁸ Para más detalles en torno a la reconstrucción del fragmento decenviral, vid. U. Agnati, “Le Dodici Tavole: il versetto VII, 8 e l’*actio aquae pluviae arcendae*”, Cagliari 2000, pp. 29 y ss.

¹⁰⁹ *Haec autem actio locum habet in damno nondum facto, opere tamen iam facto, hoc est de eo opere, ex quo damnum timetur.*

¹¹⁰ Pomp. 7 *ex Plaut.* D. 40.7.21 pr. señala que en los *veteres* la referencia decenviral *si aqua pluvia nocet* era interpretada como *si nocere potuerit*, comprendiendo, no sólo el daño actual, sino también el daño futuro, esto es, la expectativa del mismo. Vid. al respecto E. Gómez Royo, “El régimen de las aguas en las relaciones de vecindad en Roma”, Valencia 1997, p. 62.

¹¹¹ *Si cui aqua pluvia damnum dabit, actione aquae pluviae arcendae avertetur aqua.*

¹¹² Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.10: *idem aiunt, si aqua naturaliter decurrat, aquae pluviae arcendae actionem cessare; quod si opere facto aqua aut in superiorem partem repellitur aut in inferiorem derivatur, aquae pluviae arcendae competere*; y Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.13: *item sciendum est hanc actionem vel superiori adversus inferiorem competere, ne aquam, quae natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere, et inferiori adversus superiorem, ne aliter aquam mittat, quam fluere natura solet.*

¹¹³ Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.1.4: *sed et fossas agrorum siccandorum causa factas Mucius ait fundi colendi causa fieri, non tamen oportere corrivandae aquae causa fieri: sic enim debere quem meliorem agrum suum facere, ne vicini deteriore faciat*; y Ulp. 53 *ad ed.* D. 39.3.1.5: *sed et si quis arare et serere possit etiam sine sulcis aquariis, teneri eum, si quid ex his, licet agri colendi causa videatur fecisse: quod si aliter serere non possit, nisi sulcos aquarios fecerit, non teneri. Ofilius autem ait sulcos agri colendi causa directos ita, ut in unam pergant partem, ius esse facere.*

En todo caso, sea como fuere, creo que debe descartarse que la acción en época clásica tenga nada ver con una reglamentación del aprovechamiento del agua de lluvia que asegurara la recepción de un caudal mínimo para atender a las propias necesidades agrícolas¹¹⁴, que sería algo más propio del ambiente justinianeo¹¹⁵. En este período, se imponen ciertas limitaciones constructivas *in suo* que comporten retención del agua pluvial, pero ya no está sólo presente la idea del daño que pueda provocarse con su contención, sino también la disponibilidad del agua con la que venía contando el fundo vecino¹¹⁶, de modo que sólo resulta posible retener aquella medida que sea útil, debiendo permitirse el discurrir sobre el predio inferior del agua sobrante. Ello es, por una parte, reflejo de la nueva consideración justiniana de la propiedad y de la prohibición de los actos de emulación, con examen del *animus* con el que procede el agente y de la utilidad que obtiene del acto de retención acometido¹¹⁷. Pero también de las nuevas circunstancias ambientales de aplicación del derecho romano, que ha superado el escenario territorial, primero del *Latium*, más tarde de la península itálica, para situarse delante de nuevas realidades con circunstancias pluviométricas y regímenes hídricos hasta entonces desconocidos. El contacto con la aridez y la escasez del agua hace comparecer conceptos como la distribución solidaria del agua y arbitrar medidas para evitar la retención improductiva del agua sobrante, cuando ésta sería preciosa para los fundos vecinos. Y estas ideas penetran en el régimen de la acción de contención de agua de lluvia, que no tiene ya por principal finalidad prevenir el daño que pueda derivar el agua, sino asegurar la adecuada gestión de su uso en pro de la productividad de la propiedad rústica.

La persecución de la corrupción o contaminación del agua tiene también largo recorrido en la jurisprudencia republicana. Tuberón estima que en tales circunstancias resulta posible dirigirse contra quien *aquam conrivat* o *spurcam immittat* para impedir tal proceder (*posse eum impediri plerisque placuit*), pero excluye que sea de aplicación en tales circunstancias la *actio aquae pluviae arcendae* (*non teneri eum aquae pluviae arcendae actione*)¹¹⁸. Probablemente sería admisible en tales casos la *actio negatoria*, que se revelaba así como una acción general de defensa de la plenitud del dominio, que tendría aquí por fundamento la ausencia de facultades del demandado para corromper o contaminar el agua en perjuicio del actor¹¹⁹. En cambio, el derecho justinianeo no tendría ningún repa-

¹¹⁴ E. Varela Mateos, “Un ejemplo de pragmatismo romano: la ‘actio aquae pluviae arcendae’”, cit., p. 4217; S. Seyed-Mahdavi, “Die rechtlichen Regelungen der Immissionen im römischen Recht und in ausgewählten europäischen Rechtsordnungen. Unter besonderer Berücksichtigung des geltenden deutschen und spanischen Rechts”, Göttingen 2000, p. 26. y G. Gerez Kraemer, “El dominio público hidráulico en el Derecho romano”, en *Revista General de Derecho romano* 9, 2007, pp. 25 y ss.

¹¹⁵ Esta nueva concepción estaría presente, por ejemplo, en Ulp. 53 *ad ed. D.* 39.3.1.15: *in summa puto ita demum aquae pluviae arcendae actionem habere, si aqua pluvia vel quae pluvia crescit noceat non naturaliter, sed opere facto, nisi si agri colendi causa id factum sit*. La nueva orientación justiniana radicaría en dispensar del ejercicio de la acción aquellas obras que tuviesen por objeto la canalización del agua a fines de mejora del rendimiento agrícola del fundo en que tuviesen lugar.

¹¹⁶ En cambio, el sentir del derecho clásico se aprecia en Ulp. 53 *ad ed. D.* 39.3.1.12, donde Marcelo señala que no cabe el ejercicio de la acción de contención de agua de lluvia ni la acción de dolo si la obra, por efecto de la cual deja el vecino de recibir el agua de la que venía gozando hasta entonces, se ha emprendido con el propósito de mejorar el rendimiento agrícola del fundo propio, todo ello de acuerdo con la máxima *nullus videtur dolo facere qui suo iure utitur*. Sólo la existencia de una servidumbre que tuviese por contenido obtener tal aprovechamiento hubiera dispensado protección procesal a quien se ve privado del agua con la que venía contando.

¹¹⁷ F. Salerno, “‘Aqua pluvia’ ed ‘opus manu factum’”, en *Labeo* 27, 1981, pp. 219 y ss.

¹¹⁸ Ulp. 53 *ad ed. D.* 39.3.3 pr.

¹¹⁹ Vid. M. Sargenti, “L’actio aquae pluviae arcendae”. Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano”, cit., pp. 37 y ss.; F. Sitzia, “Ricerche in tema di ‘actio aquae pluviae arcendae’”. Dalle XII Tavole all’epoca classica”, cit., p. 160 y A. Rodger, “Roman rain-water”, en *TR* 38, 1970, p. 420.

ro para admitir en este tipo de casos el ejercicio de la *actio aquae pluviae arcendae* por anteponerse en aquel tiempo el hecho mismo de haberse ocasionado un daño al origen o a la fuente del perjuicio, que ya no tiene porqué arrancar de la retención o contención del agua pluvial, lo que hace que la propia denominación del medio judicial sea una mera reminiscencia histórica de un pasado lejano ampliamente superado¹²⁰.

Otros medios judiciales ligados a la problemática del agua y su aprovechamiento se sitúan en el marco de los interdictos destinados a la protección del dominio público. Es el caso del interdicto dirigido a la protección de los ríos públicos, aquellos que ofrecen un decurso permanente, o de sus orillas, que también son públicas¹²¹, persiguiendo obras o intromisiones que pudieran hacer más dificultoso la navegación por los mismos¹²² o alterasen el habitual discurrir de sus aguas con arreglo a lo existente en el último verano¹²³.

La naturaleza de este elenco de medios judiciales depende estrechamente de la concepción que se tiene del agua en cuanto bien de utilidad pública y, ocasionalmente, objeto de aprovechamiento particular. Así, la perennidad del caudal de los ríos (*flumina perennia*), por ello tenidos por públicos, convierte en lícito el uso de los mismos por cualquier interesado, con la única limitación de no agotar el recurso u ocasionar daños a los colindantes. Por el contrario, no son bienes de dominio público los torrentes, arroyos o manantiales de origen fluvial, los cuales siguen la condición del fundo del que emanan o por el que discurren, por lo que, por efecto de su inherencia predial, cabe practicar el máximo aprovechamiento sobre tales cursos. También podemos añadir los *rivi*, término que se emplea sobre todo para designar cursos de agua más modestos, bien sean naturales o artificiales, como los canales o acequias¹²⁴. Sólo el derecho justinianeo vino a cambiar tal estado de cosas, impidiendo el desvío del agua o el cierre de las conducciones procedentes de manantiales si ello se cumplía con la única pretensión de exteriorizar *animus nocendi* hacia el vecino y sin detraer con la medida provecho propio alguno.

Considerada, en todo caso, la nutrida oferta de medios procesales, no podemos pasar por alto, de acuerdo con el objeto de nuestro trabajo, que su otorgamiento, instrucción y canalización se sitúan en el marco de la actividad jurisdiccional del magistrado iudicente. No hay, por tanto, una jurisdicción específica y alternativa a la ordinaria para ventilar los conflictos que puedan resultar del uso y aprovechamiento del agua, por lo que, con independencia de que las situaciones conflictuales puedan ser en todo tiempo y lugar parangonables, no resulta posible encontrar en el Derecho romano un punto de apoyo para el nacimiento del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia.

¹²⁰ Vid. M. Sargenti, “L’*actio aquae pluviae arcendae*”. Contributo alla dottrina della responsabilità per danno nel diritto romano”, cit., pp. 37 y ss. y R. Fischer, “Umweltschützende Bestimmungen im römischen Recht”, Augsburg 1995, p. 42.

¹²¹ Paul. 16 *ad Sab.* D. 43.12.3 pr.: *flumina publica quae fluunt ripaeque eorum publicae sunt*.

¹²² Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.12.1 pr.: *ait praetor: ‘ne quid in flumine publico ripave eius facias neve quid in flumine publico neve in ripa eius immitas, quo statio iterve navigio deterior sit’*.

¹²³ Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.13.1 pr.: *ait praetor: ‘in flumine publico inve ripa eius facere aut in id flumen ripamve eius immittere, quo aliter aqua fluat, quam priore aestate fluxit, veto’*. Vid. J. M. Alburquerque, “Expresión interdictal ‘ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priore aestate fluxit’ (D. 43, 13, 1, PR.)”. “Que no se haga en un río público algo por lo que el agua fluya de otra forma que en el anterior estio”, en *Anuario da Faculdade de Direito da Universidade da Coruña*, 8, 2004, pp. 53 y ss.

¹²⁴ Una visión reciente de la cuestión en P. Arnaud, “Le traitement juridique des usages du cours d’eau selon le ‘Corpus Juris Civilis’”, en N. Mathieu, B. Rémy, P. Leveau (Dir.), *L’eau dans les Alpes occidentales à l’époque romaine*, Grenoble 2011, pp. 333 y ss.

IV. A LA BÚSQUEDA DE FUENTES SOBRE EL ORIGEN ROMANO DEL TRIBUNAL DE LAS AGUAS DE LA VEGA DE VALENCIA

Es momento ahora de tomar el guante que el Prof. Fairén lanzó en su día en relación a propósito del origen último del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia. Apuntaba el ilustre procesalista como posible *casus belli* de la toma de Sagunto en el 219 a. C. de la mano del pujante general cartaginés Aníbal, por entonces ciudad ibera aliada de Roma, “una riña entre dos tribus sobre el aprovechamiento de las aguas del actual Río Palancia”¹²⁵. Precisamente el relato del sitio y toma de Sagunto es uno de los episodios históricos más tratados por la historiografía griega y romana. Repasemos precisamente tales testimonios¹²⁶, teniendo en cuenta que ninguno de los autores que vamos a considerar es contemporáneo de los hechos de los que nos dan cuenta. No nos ha llegado la obra de Marco Porcio Catón (*Origines*), que hubiera sido preciosa, no sólo por su coetaneidad con los acontecimientos que nos ocupan, sino por las altas responsabilidades políticas y militares que, en calidad de procónsul de la *Hispania Citerior*, llegó a desplegar¹²⁷.

Diodoro de Sicilia nos da cuenta de los antecedentes de la Segunda Guerra Púnica, con la fundación de *Akra Leuke*¹²⁸ de la mano de Amílcar Barca y su muerte en las cercanías de *Helike*¹²⁹ al perecer ahogado en un río tras una emboscada provocada por el rey ibero Orisón, antiguo aliado¹³⁰. Sigue el relato historiográfico con el sitio y la toma de Sagunto por parte de Aníbal, que tiene como antecedente de notable relevancia el llamado Tratado del Ebro (226 a. C.), que no fue otra cosa que un cauce diplomático para establecer entre Roma y Cartago sendas zonas de influencia en la península ibérica, fijando precisamente en el curso del Ebro el límite de una y otra, quizá para asegurarse Roma la neutralidad de

¹²⁵ V. Fairén Guillén, “El proceso oral y eficaz ante el milenario Tribunal de las Aguas de Valencia”, cit., p. 23, n. 1.

¹²⁶ Vid. un resumen del relato que nos han transmitido Polibio, Tito Livio y Apiano en L. Sánchez González, “El modelo romano de ‘casus belli’: antecedentes al estadión de la segunda guerra púnica”, en *Hispania Antiqua* 25, 2001, pp. 47 y ss.

¹²⁷ N. Feliciani, “Le fonti per la IIª guerra punica nelle Spagna (218-206 AV. CHR.)”, en *Boletín de la Real Academia de la Historia* L.1, Madrid 1907, p. 7.

¹²⁸ Su emplazamiento es incierto, a la vista de las noticias que nos proporcionan las fuentes en relación con el lugar de la muerte de Amílcar en sus postrimerías, pues el testimonio contenido en Diod. Sic. XXV.10.3 se contradice con la noticia que el propio Diodoro nos da más adelante (Diod. Sic. XXV.19), situando su fallecimiento junto al Ebro. También es perturbadora la noticia de Corn. Nep., *Hamílcar* 4.2, que nos informa que la muerte de Amílcar tuvo lugar en un enfrentamiento contra los vetones, bien alejados de la ubicación de la actual Alicante: *hic cum in Italiam bellum inferre meditaretur, nono anno, postquam in Hispaniam venerat, in proelio pugnans adversus Vetones occisus est*.

¹²⁹ Su correspondencia con la Elche alicantina o con Elche de la Sierra en Albacete es controvertida. Vid. entre otros A. Beltrán, “Algunos datos para el lugar de la muerte de Amílcar”, en *Caesaraugusta* 23-24, 1964, pp. 87 y ss. y G. V. Sumner, “Rome, Spain and the Outbreak of the Second Punic War”, en *Latomus* 31, 1972, pp. 469 y ss.

¹³⁰ Diod. XXV.10.3-5: Ὁ δὲ Ἀμίλκας περὶ τὴν Ἰβηρίαν πόλεις πολλὰς ὑποτάξας ἔκτισε πόλιν μεγίστην, καλεῖσθαι αὐτὴν ἐκ τῆς τοῦ τόπου θέσεως Ἄκραν Λευκίην. Ἀμίλκας δὲ Ἐλικῆ τῆ πόλει παρακαθήμενος καὶ πολιορκῶν, τὸ πλεῖστον στρατεύμα καὶ τοὺς ἐλέφαντας εἰς παραχειμασίας ἐν τῇ ὑπὲρ αὐτοῦ κτισθείσῃ πόλει Λευκῆ Ἄκρα ἀποστείλας, μετὰ τῶν λοιπῶν παρῆμεινε. Συνεκβοηθήσαντος δὲ τοῦ Ὀρισῶν βασιλέως τοῖς πολιορκουμένοις, δόλω φίλιαν συνθέμενος καὶ συμμαχήσας ἔτρεψεν Ἀμίλκην. Τοῦτον δὲ φεύγοντος, τοῖς υἱοῖς καὶ τοῖς φίλοις τὴν σωτηρίαν κατεσκεύασε δι’ ἄλλης ὁδοῦ ἐκκλίνας· καταδιωκόμενος γὰρ ὑπὸ τοῦ βασιλέως εἰς ποταμὸν μέγαν σὺν τῷ ἵππῳ ἐμβὰς ὑπὸ τοῦ ῥεύματος διεφθάρη ὑπὸ τοῦ ἵππου. Οἱ δὲ περὶ τὸν Ἀννίβαν καὶ Ἀσδρούβαν τοὺς υἱοὺς διεσώθησαν εἰς τὴν Λευκίην Ἄκραν.

los cartagineses en la escalada de tensión política y militar que, antesala de un conflicto real, mantenían con los galos¹³¹. En todo caso, el asesinato de Asdrúbal, yerno de Amílcar, en el 221 a. C. propició el ascenso al poder púnico de Aníbal, hijo de Amílcar, con quien terminaría por quebrarse aquella orientación diplomática que Asdrúbal había dado a la presencia cartaginesa en la península¹³². En el horizonte subyacían los deseos de venganza por aquel desequilibrante y deshonoroso tratado que alejó a los cartagineses, primero de Sicilia, más tarde de Cerdeña, pero también la avidez de nuevas posesiones a las que aspiraba su incontable pléyade de mercenarios. Todo ello trajo consigo seguramente la quiebra de aquel Tratado, que, además de obligar a los cartagineses a no rebasar con objetivos militares la frontera natural del Ebro, imponía implícitamente un respeto hacia los *foedera* que Roma pudiera haber establecido con ciudades iberas al sur de la frontera del Ebro¹³³.

La narración del episodio del sitio y toma de Sagunto nos ha llegado además contemplada desde la perspectiva del vencedor final del conflicto, que fue Roma, una suerte de verdad oficial que apenas se nos muestra disimulada ante el propósito primario de engrandecer las virtudes romanas y denostar las de sus oponentes¹³⁴. Polibio se refiere a algunos autores griegos, como Sósiilo y Quéreas, que habrían sostenido una versión del conflicto escorada hacia los intereses de los cartagineses y a los que descalifica sin rubor: “contra semejantes libros, como los que escriben Quéreas y Sósiilo, no hay que decir más: creo que tienen la disposición y la fuerza de una historia, sino de cuentos de barbería o de charlatanes vulgares”¹³⁵. Polibio diserta en torno a los inicios de la guerra entre cartagineses y romanos y las causas últimas de la misma. Y comienza mencionando la Historia de Roma de Fabio Pictor, quien, según refiere Polibio, mencionaba la injusticia cometida contra los saguntinos por efecto de la avaricia y la ambición de los Barca, cuyos modos de hacer en política, especialmente por lo que respecta a los asuntos de Hispania, no contaban con el respaldo del Senado cartaginés, a quien, tras la toma de Sagunto, fue exigida por los romanos la entrega de Aníbal como única vía para evitar la guerra. Polibio, al recoger en su obra la versión de Fabio Pictor, muestra nítidamente la incredulidad que le merece, pues si realmente Aníbal actuó sin el apoyo de Cartago, hubiera sido lógico que entregara a su general, con el doble efecto de evitar la guerra y deshacerse de un personaje tan carismático como incómodo¹³⁶. Para Polibio la primera causa fue, personalizán-

¹³¹ Referencias al Tratado del Ebro en Pol. II.13.3-7; III.15.5; III.27.9; III.29.3; III.30.3; Apiano, *Iber*. 7; Liv. XXI.2.7. Vid. también J. J. Seguí Marco, L. Sánchez González, “La romanización en tierras valencianas: una historia documental”, Valencia 2005, pp. 12 y ss.; E. Hornung, “Der zweite punische Krieg”, Nordestedt 2007, pp. 9 y ss.; M. Jehne, “Die römische Republik: von der Gründung bis Caesar”, München 2008, pp. 51 y ss.; O. Löser, “Der Ebrovertrag. Eine Diskussion über die Kriegsschuldfrage des Zweiten punischen Krieges”, Nordestedt 2009, pp. 1 y ss.

¹³² Liv. XXI.2.5: *Is plura consilio quam ui gerens, hospitiiis magis regulatorum conciliandisque per amicitiam principum nouis gentibus quam bello aut armis rem Carthaginiensem auxit*; y App. II.6.

¹³³ La alianza con Sagunto viene testimoniada en Pol. III.15.6 y Liv. XXI.6.3-4.

¹³⁴ Liv. XXV.4.9, como colofón del retrato que ofrece de Aníbal, describe, junto a su crueldad inhumana, su perfidia peor que púnica (*perfidia plus quam punica*).

¹³⁵ Pol. III.20.5, edic. Gredos, traducción de M. Balasch Recort, Madrid 2000, p. 243.

¹³⁶ Pol. III.9.9-10. Para la crítica a Fabio Pictor por incoherente, por más que pudiera ser estimado como una autoridad por su condición de senador y el hecho de haber sido contemporáneo de los hechos que narra, vid. Pol. III.9.1-5: *Τίνος δὴ χάριν ἐμνήσθη Φαβίου καὶ τῶν ὑπ’ ἐκείνου γεγραμμένων; οὐχ ἕνεκα τῆς πιθανότητος τῶν εἰρημένων, ἀγωνιῶν μὴ πιστευθῆ παρὰ τισιν – ἢ μὲν γὰρ {παρὰ} τούτων ἀλογία καὶ χωρὶς τῆς ἐμῆς ἐξηγήσεως αὐτῇ δι’ αὐτῆς δύναται θεωρεῖσθαι παρὰ τοῖς ἐντυγχάνουσιν – ἀλλὰ τῆς τῶν ἀναλαμβαρόντων τὰς ἐκείνου βύβλους ὑπομνήσεως, ἵνα μὴ πρὸς τὴν ἐπιγραφήν ἀλλὰ πρὸς τὰ πράγματα βλέπωσιν. Ἐνιοὶ γὰρ οὐκ ἐπὶ τὰ λεγόμενα συνεπιστήσαντες ἀλλ’ ἐπ’ αὐτὸν τὸν λέγοντα καὶ*

dola en Amílcar, el resentimiento que arrastraban los Bárquidas desde la derrota de los cartagineses en la Primera Guerra Púnica (264-241 a. C.) y que supuso la anexión por los romanos de Sicilia, en la que Roma ensayó por primera vez la demarcación provincial¹³⁷. El relato del historiador griego, no obstante el ligamen clientelar con la familia de los Escipiones, que, se quiera o no, es una constante que aflora en su narración a través del denuesto hacia el actuar cartaginés y el ensalzamiento del obrar romano, es a nuestros fines altamente valioso¹³⁸. Decíamos en otro trabajo que “la subsiguiente pérdida de los enclaves de Córcega y Cerdeña alejaron definitivamente a los cartagineses del área de influencia de una Roma pujante, buscando de este modo nuevos horizontes donde desarrollar su connatural espíritu comercial. El enclave escogido de partida fue el de sus antiguas fundaciones en el sur de la península ibérica, desde donde, de la mano de Amílcar Barca, llevó a la práctica una política de expansión con el propósito de establecer nuevos mercados lejos de los peligros de la impetuosa Roma, recuperando al propio tiempo un prestigio militar venido a menos”¹³⁹. Pero no sólo los Barca, a juicio de Polibio, alejándose claramente del sentir de Fabio Pictor, sino que la responsabilidad había de recaer sobre el pueblo de Cartago, pesando en buena medida la consolidación del poderío cartaginés en Hispania, especialmente a raíz del ascenso de Aníbal y sus exitosas campañas militares contra distintos pueblos iberos¹⁴⁰.

Y llegamos ahora al punto concreto al que se refería el Prof. Fairén, que no es otro que el diálogo que se estableció entre los ‘observadores’ romanos, enviados desde la metrópoli ante las llamadas de auxilio de los saguntinos, que veían el peligro que sobre ellos se cernía. Tras exigir los embajadores del Senado romano a Aníbal que se alejara de los saguntinos y que respetara en sus estrictos términos el Tratado del Ebro, no rebasando la frontera natural que representaba, Aníbal les acusaba de haber ajusticiado indebidamente a algunos prohombres de la ciudad al poner fin en calidad de árbitros a una reciente revuelta interna. Pero también, refiere Polibio, Aníbal significa la altanería de los saguntinos, que, sintiéndose respaldados por su alianza con Roma, habían ocasionado perjuicio a algunos pueblos sometidos a los cartagineses¹⁴¹. Todo, a juicio del historiador griego, ha de tenerse como burdas excusas para esconder la verdadera causa de la guerra, que no era

λαβόντες ἐν νῆϊ διότι κατὰ τοὺς καιροὺς ὁ γράφων γέγονε καὶ τοῦ συνεδρίου μετείχε τῶν Ῥωμαίων, πᾶν εὐθέως ἠγοῦνται τὸ λεγόμενον ὑπὸ τούτου πιστόν. Ἐγὼ δὲ φημὶ μὲν δεῖν οὐκ ἐν μικρῷ προσλαμβάνεσθαι τὴν τοῦ συγγραφέως πίστιν, οὐκ αὐτοτελῆ δὲ κρίνειν, τὸ δὲ πλεῖον ἐξ αὐτῶν τῶν πραγμάτων ποιείσθαι τοὺς ἀναγινώσκοντας τὰς δοκιμασίας.

¹³⁷ Pol. III.9.6-7: *Ὁὐ μὴν ἀλλὰ καὶ τοῦ γε Ῥωμαίων καὶ Καρχηδονίων πολέμου – τὴν γὰρ παρέκβασιν ἐντεῦθεν ἐποιησάμεθα – νομιστέον πρότον μὲν αἴτιον γεγενῆσθαι τὸν Ἀμίλκον θυμὸν τοῦ Βάρκα μὲν ἐπικαλουμένου, πατὴρ δὲ κατὰ φύσιν Ἀννίβου γεγονότος. Ἐκεῖνος γὰρ οὐκ ἠτήθηεις τῷ περὶ Συκελίας πολέμῳ τῆ ψυχῆ τῷ δοκεῖν αὐτὸς μὲν ἀκέραια διατετηρημέναι τὰ περὶ τὸν Ἐρκα στρατόπεδα ταῖς ὁρμαῖς ἐφ’ ὧν αὐτὸς ἦν, διὰ δὲ τὴν ἐν τῇ ναυμαχίᾳ τῶν Καρχηδονίων ἦτταν τοῖς καιροῖς εἶκον πεποιήσθαι τὰς συνθήκας, ἔμενον ἐπὶ τῆς ὁργῆς, τῆρῶν αἰεὶ πρὸς ἐπίθεσιν.*

¹³⁸ N. Feliciani, “Le fonti per la IIª guerra punica nelle Spagna (218-206 AV. CHR.)”, cit., pp. 8 y ss.

¹³⁹ A. Valiño Arcos, “Evolución política y administrativa”, en J. J. Seguí Marco, *Conquista y asimilación. El territorio valenciano en la Hispania Romana*, Valencia 2012, p. 58.

¹⁴⁰ Pol. III.13.5-14.10.

¹⁴¹ Pol. III.15.6-8: *Ὁ δ’ Ἀννίβας, ἅτε νέος μὲν ὢν, πλήρης δὲ πολεμικῆς ὁρμῆς, ἐπιτυχῆς δ’ ἐν ταῖς ἐπιβολαῖς, πάλα δὲ παρωρωμημένος πρὸς τὴν κατὰ Ῥωμαίων ἔχθραν, πρὸς μὲν ἐκείνους, ὡς κηδόμενος Ζακανθαίων, ἐνεκάλει Ῥωμαίους διότι μικροῖς ἐμπροσθεν χρόνοις, στασιαζόντων αὐτῶν, λαβόντες τὴν ἐπιτροπὴν {εἰς τὸ διαλύσαι} – ἀδίκως ἐπ’ ἀνελόντο τινὰς τῶν προεστώτων – οὓς οὐ περιόψεσθαι παρεσπονδημένους· πάτριον γὰρ εἶναι Καρχηδονίοις τὸ μηδένα τῶν ἀδικομένων περιορᾶν.*

otra que la deshonrosa situación en que quedó Cartago tras el fin de la Primera Guerra Púnica, con las fuertes consecuencias económicas adyacentes¹⁴².

Seguidamente, Polibio pasa detallada revista a los pactos suscritos entre romanos y cartagineses, siendo que un punto controvertido era, por un lado, la oponibilidad del Tratado del Ebro al pueblo cartaginés, pues Cartago negaba su existencia o, en su caso, haber sido concluido por Asdrúbal sin mandato ni aval del Senado cartaginés¹⁴³; y, por otro, en caso de tenerse por deslegitimado el Tratado del Ebro en los estrictos términos que pretendía hacer valer Roma, si la salvaguardia de Sagunto habría de encontrarse en el Tratado que puso fin a la Primera Guerra Púnica¹⁴⁴, donde se estableció un pacto de no agresión a los aliados de unos y otros contendientes, lo que parecería haberse quebrado con el ataque y toma de Sagunto por Aníbal¹⁴⁵. En este orden de cosas, Cartago aducía que Sagunto no era ciudad aliada de Roma al tiempo de la celebración de aquel tratado¹⁴⁶, argumento que confuta Polibio al señalar que no de otro modo se explicaría el que los saguntinos acudieran a los romanos a solventar por medio del arbitraje sus querellas internas¹⁴⁷.

¹⁴² Pol. III.15.10-12: *Πόσῳ γὰρ ἦν ἄμεινον οἶσθαι δεῖν Ῥωμαίους ἀποδοῦναι σφίσι Σαρδόνα καὶ τοὺς ἐπιταχθέντας ἅμα ταύτῃ φόρους, οὓς τοῖς καιροῖς συνεπιθέμενοι πρότερον ἀδίκως παρ' αὐτῶν ἔλαβον· εἰ δὲ μὴ, φάναι πολεμήσειν; νῦν δὲ τὴν μὲν οὖσαν αἰτίαν ἀληθινὴν παρασιωπῶν, τὴν δ' οὐχ ὑπάρχουσαν περὶ Ζακανθαίων πλάττων, οὐ μόνον ἀλόγως, εἶτι δὲ μᾶλλον ἀδίκως κατὰρχει ἐδόκει τοῦ πολέμου.*

¹⁴³ Liv. XXI.2.4 hace patente el desagrado del Senado cartaginés (*haud sane voluntate principum*) hacia la promoción de Asdrúbal como jefe militar merced al influjo de los Bárquidas: *Medius Hasdrubal inter patrem ac filium octo ferme annos imperium obtinuit, flore aetatis, uti ferunt, primo Hamilcari conciliatus, gener inde ob aliam indolem profecto animi adscitus et, quia gener erat, factionis Barcinæ oribus, quae apud milites plebemque plus quam modicae erant, haud sane uoluntate principum, in imperio positus.*

¹⁴⁴ Pol. III.27.2-6: *“ἐκχωρεῖν Καρχηδονίους (καὶ Σικελίας ἀπάσης καὶ) τῶν νήσων ἀπασῶν τῶν κειμένων Ἰταλίας μεταξὺ καὶ Σικελίας. Τὴν ἀσφάλειαν ὑπάρχειν παρ' ἐκατέρων τοῖς ἐκατέρων συμμάχοις. Μηδετέρους ἐν ταῖς ἀλλήλων ἐπαρχίαις μηδὲν ἐπιτάττειν μηδ' οἰκοδομεῖν δημοσίᾳ μηδὲ ξενολογεῖν μηδὲ προσλαμβάνειν εἰς φιλίαν τοὺς ἀλλήλων συμμάχους. Ἐξενεργεῖν Καρχηδονίους ἐν ἔτεσιν δέκα διαχίλια καὶ διακόσια τάλαντα, παραντίκα δὲ δοῦναι χίλια. Τοὺς αἰχμαλώτους χωρὶς λύτρων ἀποδοῦναι πάντας Καρχηδονίους τοῖς Ῥωμαίοις”.*

¹⁴⁵ Pol. III.21.1-5: *Τὰς μὲν οὖν πρὸς Ἀσδρούβαν ὁμολογίας παρεσιώπων, ὡς οὔτε γεγενημένας, εἴτε γεγόνασαν, οὐδὲν οὐσας ἐπὶ αὐτοῖς διὰ τὸ χωρὶς τῆς σφετέρας πεπραχθαι γνώμης. Ἐχρώντο δ' ἐξ αὐτῶν Ῥωμαίων εἰς τοῦτο παραδείγματι. Τὰς γὰρ ἐπὶ Λυτατίου γενομένας συνθήκας ἐν τῷ πολέμῳ τῷ περὶ Σικελίας, ταύτας ἔφασαν ἤδη συνωμολογημένας ὑπὸ Λυτατίου μετὰ ταῦτα τὸν δήμον τῶν Ῥωμαίων ἀκρόους ποιῆσαι διὰ τὸ χωρὶς τῆς αὐτοῦ γενέσθαι γνώμης. Ἐπίεζον δὲ καὶ προσαπηρείδοντο παρ' ὄλην τὴν δικαιολογίαν ἐπὶ τὰς τελευταίας συνθήκας τὰς γενομένας ἐν τῷ περὶ Σικελίας πολέμῳ. Ἐν αἷς περὶ μὲν Ἰβηρίας οὐκ ἔφασαν ὑπάρχειν ἐγγραφὸν οὐδέν, περὶ δὲ τοῦ τοῖς ἐκατέρων συμμάχοις τὴν παρ' ἀμφοῖν ἀσφάλειαν εἶναι ῥητῶς κατατετάχθαι. Ζακανθαίους δὲ παρεδείκνον οὐκ ὄντας τότε Ῥωμαίων συμμάχους καὶ παρανεγίνωσκον πρὸς τοῦτο πλεονάζει τὰς συνθήκας. Ῥωμαῖοι δὲ τοῦ μὲν δικαιολογεῖσθαι καθάπαξ ἀπεγίνωσκον, φάσκοντες ἀκεροῦν μὲν εἶτι διαμενοσσης τῆς τῶν Ζακανθαίων πόλεως ἐπιδέχεσθαι τὰ πράγματα δικαιολογίαν καὶ δυνατόν εἶναι λόγῳ περὶ τῶν ἀμφισβητουμένων διεξάγειν· ταύτης δὲ παρεσπονημένης ἢ τοὺς αἰτίους ἐκδοτέον εἶναι σφίσι, δι' οὐ φανερόν ἐσται πᾶσιν ὡς οὐ μετοσχίκασι τῆς ἀδικίας, ἀλλ' ἄνευ τῆς αὐτῶν γνώμης πεπραχθαι τοῦτο τοῦτον, ἢ μὴ βουλομένους τοῦτο ποιεῖν, ὁμολογούντας δὲ κοινοῦντας (τῆς ἀδικίας καὶ συναναδέχεσθαι τὸν πόλεμον. Οἱ μὲν) οὖν καθολικώτερόν πως ἐχρήσαντο τοῖς λόγοις. Ἡμῖν δ' ἀναγκαῖον εἶναι δοκεῖ τὸ μὴ παραλιπεῖν ἀσκεπτον τοῦτο τὸ μέρος, ἵνα μὴθ' οἷς καθήκει καὶ διαφέρει τὸ σαφὸς εἰδέναι τὴν ἐν τούτοις ἀκριβείαν, παραπαίωσι τῆς ἀληθείας ἐν τοῖς ἀναγκασιότατοις διαβουλίαις, μὴθ' οἱ φιλομαθοῦντες περὶ τούτων ἀστοχῶσι, συμπλανώμενοι ταῖς ἀγνοίας καὶ φιλοτιμίας τῶν συγγραφέων, ἀλλ' ἢ τις ὁμολογουμένη θεωρία τῶν ἀπὸ τῆς ἀρχῆς ὑπαρξάντων δικαίων Ῥωμαίοις καὶ Καρχηδονίοις πρὸς ἀλλήλους ἕως εἰς τοὺς καθ' ἡμᾶς καιροὺς.*

¹⁴⁶ Pol. III.21.4-5.

¹⁴⁷ Pol. III.30.2: *Σημεῖον δὲ τοῦτο μέγιστον καὶ παρ' αὐτοῖς τοῖς Καρχηδονίοις ὁμολογούμενον ὅτι στασιάζοντες Ζακανθαῖοι πρὸς σφᾶς οὐ Καρχηδονίοις ἐπέτρεψαν, καίπερ ἐγγύς ὄντων αὐτῶν καὶ τὰ κατὰ τὴν Ἰβηρίαν ἤδη πραττόντων, ἀλλὰ Ῥωμαίοις καὶ διὰ τούτων ἐποιήσαντο τὴν κατόρθωσιν τῆς πολιτείας.*

Polibio rechaza ambas razones de los cartagineses, señalando, por una parte, que Asdrúbal contaba con la autorización del Senado cartaginés y, por otro, que la previsión de no agresión a los aliados de unos y otros no había de entenderse referida exclusivamente al tiempo de la suscripción del Tratado, sino que habría de extenderse también a los aliados que pudieran granjearse con posterioridad¹⁴⁸.

Por tanto, de la mano de Polibio nada sabemos de la contienda interna a la que fueron llamados como árbitros los romanos ni tampoco qué otras controversias pudieron suscitarse entre saguntinos y otros pueblos aliados o sometidos a los cartagineses, que quizá, como planteaba el Prof. Fairén, pudiera tratarse de un conflicto relativo al aprovechamiento del agua del río Palancia. Es necesario, en consecuencia, proseguir con el examen de las fuentes que narran los antecedentes al asedio y toma de Sagunto.

El otro gran testimonio del episodio del sitio y caída de Sagunto a manos de las huestes de Aníbal lo constituye el relato de Tito Livio. Se advierten algunas coincidencias, como la invocación al sentimiento de odio que en Aníbal se iba gestando hacia Roma por la pérdida de Sicilia y Cerdeña como epílogo de la Primera Guerra Púnica¹⁴⁹. Pero en Livio, la acción militar contra Sagunto se presenta como un fin en sí mismo que no tenía más objeto que la de provocar el inicio de las hostilidades contra los romanos: *nihil prolatandum ratus ... Saguntini inferre bellum statuit ...*, aunque en Aníbal anidaba la idea de encontrar algún ‘Leitmotiv’ que sirviera para justificar el asedio, presentándolo como inevitable: *quibus oppugnandis quia haud dubie Romana arma movebantur... ut non petisse Saguntinos sed rerum serie finitimis domitis gentibus iungendoque tractus ad id bellum videri posset*¹⁵⁰.

También en el relato liviano comparecen, si bien con mayor lujo de detalles, los supuestos enfrentamientos entre saguntinos y pueblos vecinos. Livio habla de confrontación con los turdetanos¹⁵¹, pero ello resulta del todo punto imposible por tratarse de un pueblo ibero que habitaba en el suroeste de la península, por tanto en una zona bien alejada del territorio valenciano. En lo que coincide con Polibio es en presentar a esos pueblos vecinos a Sagunto como aliados de Cartago, instrumentados por Aníbal para provocar un clima de violencia que operara como móvil para el comienzo de la guerra¹⁵². Livio refiere también los temores de Sagunto, de los que Roma fue conocedora a través de unos embajadores allí enviados, que dieron cuenta al Senado de la situación por la que estaban atravesando. E, iniciado el asedio, narra Livio cómo los embajadores romanos (Publio Valerio Flaco y Quinto Bebio Tánfilo) llegaron a Sagunto con el propósito de hacer desistir

¹⁴⁸ Pol. III.29.2-6: *Πρώτον μὲν ὅτι τὰς πρὸς Ἀσδρούβαν γενομένης ὁμολογίας οὐκ ἀθετητέον, καθάπερ οἱ Καρχηδόνιοι λέγειν ἐθάρορον· οὐ γὰρ προσέκειτο, καθάπερ ἐπὶ τοῦ Λυτατίου, κρυφίας εἶναι ταύτας, εἰδὲν καὶ τῷ δήμῳ δόξῃ τῶν Ῥωμαίων·“ ἀλλ’ αὐτοτελῶς ἐποιήσατο τὰς ὁμολογίας Ἀσδρούβας, ἐν αἷς ἦν, τὸν Ἴβηρα ποταμὸν μὴ διαβαίνειν ἐπὶ πολέμῳ Καρχηδονίους.“ καὶ μὴν ἐν ταῖς περὶ Σικελίαν συνθηκαῖς ἦν ἔγγραπτον, καθάπερ κάκεινοί φασιν, ὑπάρχειν τοῖς ἀμφοτέρων συμμάχοις τὴν παρ’ ἐκατέρων ἀσφάλειαν,“ οὐκ αὐτοῖς μόνον τοῖς τότε συμμαχοῦσι, καθάπερ ἐποιούντο τὴν ἐκδοχὴν οἱ Καρχηδόνιοι· προσέκειτο γὰρ ἂν ἦτοι τὸ μὴ προσλαμβάνειν ἑτέρους συμμάχους παρὰ τοὺς ὑπάρχοντας ἢ τὸ μὴ παραλαμβάνεσθαι τοὺς ὕστερον προσληφθέντας τούτων τῶν συνθηκῶν.*

¹⁴⁹ Liv. XXI.1.5: *Angebant ingentis spiritus virum Sicilia Sardiniaque amissae: nam et Siciliam nimis celeri desperatione rerum concessam et Sardiniam inter motum Africae fraude Romanorum, stipendio etiam insuper imposito, interceptam.*

¹⁵⁰ Liv. XXI.5.2-3.

¹⁵¹ Liv. XXI.6.1: *cum Saguntinis bellum nondum erat; ceterum iam belli causa certamina cum finitimis se rebantur, maxime Turdetanis;* y Liv. XXI.12.5: *Postulabatur autem, redderent res Turdetanis...*

¹⁵² Liv. XXI.6.2.

a Aníbal de su propósito, los cuales, de no lograr su objetivo, habrían de dirigirse a Cartago en demanda de la entrega del general cartaginés por la violación de los tratados celebrados por ambas potencias¹⁵³. Así fue, puesto que la embajada, llegada al puerto saguntino, no fue recibida por Aníbal, quien, dando por hecho que seguirían rumbo hacia Cartago, se aprestó a enviar allí a unos emisarios para tratar de obtener el respaldo de los ancianos de la ciudad¹⁵⁴. Sólo Hannón, en un discurso que reporta Livio¹⁵⁵ ante un Senado cartaginés volcado con su general (*adeo prope omnis senatus Hannibalis erat*)¹⁵⁶, condenó públicamente la acción emprendida por Aníbal y la afrenta, con violación del derecho de gentes (*ius gentium sustulit*), que suponía no haber recibido a la embajada romana, interesando Hannón el envío de una embajada cartaginesa a Roma para pedir excusas, otra a Sagunto para conminar a Aníbal a deponer las armas y entregarse a los romanos, y una tercera dirigida a ofrecer a los saguntinos una justa reparación por el daño inferido por la infeliz acción militar de las tropas de Aníbal¹⁵⁷.

En todo caso, el relato de Livio no permite despejar las dudas sobre esos supuestos enfrentamientos de los saguntinos con pueblos vecinos, pretendidamente acogidos bajo la protección de Cartago. Una nueva referencia se contiene en el discurso de un senador cartaginés ante una nueva embajada enviada por Roma a Cartago y antesala de la declaración formal de la guerra: *ego autem non privato publicone consilio Saguntum oppugnatum sit quaerendum censeam sed utrum iure an iniuria; nostra enim haec quaestio atque animadversio in civem nostrum est quid nostrum aut suo fecerit arbitrio: vobiscum una disceptatio est licueritne per foedus fieri*¹⁵⁸. De este modo, la cuestión debatida queda circunscrita a si la acción de asedio y toma de Sagunto entrañó o no un quebranto de los tratados vigentes entre romanos y cartagineses, lo que ha de servir para calificarlo frente a los romanos como justo o como injusto con arreglo a los requerimientos del *ius gentium*. Las razones últimas del ataque conducido por Aníbal son cuestión que ha de ser objeto de indagación por los propios cartagineses a fin de determinar la responsabilidad de su general.

En todo caso, por lo que al tema de nuestro interés concierne, nuevamente Livio guarda silencio sobre cuál habría sido la naturaleza de aquellas pretendidas disputas entre saguntinos y otros pueblos vecinos que contaban con la protección de Cartago. En consecuencia, no es en Livio en quien podemos encontrar sostén para componer ese pretendido conflicto en relación con el uso y aprovechamiento de las aguas del río Palancia al que se refería el Prof. Fairén.

Otro de los testimonios historiográficos con los que contamos a propósito del episodio del sitio de Sagunto es Apiano. Al igual que Livio, Apiano trata de establecer una correlación, que se antoja legendaria, entre Sagunto y la isla jónica de Zacintos. Yerra también al situarla a medio camino entre los Pirineos y el río Ebro. Es coincidente con las fuentes anteriores en cuanto a la embajada de los saguntinos a Roma para hacer partícipe a la metrópoli de los temores que inspiraba la amenazante presencia del ejército de Aníbal. Y narra Apiano cómo Roma envió emisarios a Cartago, acordándose entonces, como si de un añadido a los tratados ya existentes entre romanos y cartagineses se tratara, que el límite del poder cartaginés no podría rebasar la frontera natural del río Ebro, del mis-

¹⁵³ Liv. XXI.6.8.

¹⁵⁴ Liv. XXI.9.3-4.

¹⁵⁵ Liv. XXI.10.4-13.

¹⁵⁶ Liv. XXI.11.1.

¹⁵⁷ Liv. XXI.10.13.

¹⁵⁸ Liv. XXI.18.6-7.

mo modo que los romanos no podrían emprender la guerra por debajo de su cauce. Al mismo tiempo, se reconocía la autonomía de Sagunto y de las demás poblaciones griegas de Iberia¹⁵⁹.

Apiano continúa su relato, deteniéndose con detalle en el conflicto que nos ocupa. No nos sirve, sin embargo, de apoyo alguno para entrever un conflicto entre poblaciones a propósito del aprovechamiento del río Palancia, como apuntaba el Prof. Fairén. Nos dice Apiano que Aníbal estimuló a los turboletas a quejarse ante él de los excesos de los saguntinos, sobre la base de que se habrían adentrado en su terreno causando grandes males. Recibida formalmente la reclamación, Aníbal comunicó al Senado cartaginés que Roma andaba incitando a la España cartaginesa a alzarse en armas, contando para ello con la activa cooperación de los saguntinos. Apiano pone de relieve que Aníbal, sin renunciar al engaño que él mismo había urdido, persistió en sus requerimientos a su ciudad hasta verse autorizado por ella a adoptar en relación con Sagunto la decisión más conveniente. Y, con el fin de obtener un pretexto, pidió a los turboletas que nuevamente le expresasen sus quejas frente a los saguntinos, instando a éstos a que le enviasen sus embajadores a fin de someter el conflicto al arbitraje de Aníbal. Comoquiera que los saguntinos manifestaron que debían informar de lo acontecido a Roma, les ordenó salir de su vista y a la noche siguiente cruzó el Ebro con toda su armada, arrasó los aledaños de la ciudad edetana e instaló maquinaria de asalto con el propósito de asediar Sagunto¹⁶⁰. Fue entonces cuando los saguntinos enviaron una embajada a Roma para informar de lo sucedido y el Senado romano por su parte mandó otra a Aníbal con la intención de hacerlo desistir. No habiendo sido recibidos por el general cartaginés, los embajadores romanos, junto con los saguntinos, se dirigieron a Cartago, recordando los términos de los acuerdos existentes. Como los cartagineses acusaron a los saguntinos de haber cometido abusos (emergería aquí nuevamente una cierta alusión a esos hipotéticos conflictos con los pueblos vecinos a Sagunto, que estaban bajo la protección de los cartagineses), propusieron a los cartagineses someter la controversia al arbitraje de los romanos, cosa que no fue aceptada. De regreso la embajada a Roma, se suscitó un cierto debate en el Senado sobre la conveniencia de intervenir en el conflicto: algunos se mostraron partidarios de intervenir de forma inmediata en pro de Sagunto; otros, en cambio, entendían que Sagunto no era propiamente

¹⁵⁹ App. II.7: Ζακανθαίοι δέ, ἄποικοι Ζακυνθίων, ἐν μέσῳ τῆς τε Πυρήνης καὶ τοῦ ποταμοῦ τοῦ Ἰβηροῦ ὄντες, καὶ ὅσοι ἄλλοι Ἕλληνες περὶ τε τὸ καλούμενον Ἐμπορίον καὶ εἴ πη τῆς Ἰβηρίας ὄκουν ἀλλαχοῦ, δεῖσαντες ὑπὲρ σφῶν ἐπρέσβευον ἐς Ῥώμην. Καὶ ἡ σύγκλητος οὐκ ἐθέλουσα τὰ Καρχηδονίων ἐπαίρεισθαι, πρέσβεις ἐς Καρχηδῶνα ἔπεμπεν. Καὶ συνέβησαν ἀμφοτέροι ὄρον εἶναι Καρχηδονίους τῆς ἀρχῆς τῆς ἐν Ἰβηρίᾳ τὸν Ἰβηρα ποταμόν, καὶ μῆτε Ῥωμαίους τοῖς πέραν τοῦδε τοῦ ποταμοῦ πόλεμον ἐκφέρειν, Καρχηδονίων ὑπηκόους οὐσί, μῆτε Καρχηδονίους ἐπὶ πολέμῳ τὸν Ἰβηρα διαβαίνειν, Ζακανθαίους δὲ καὶ τοὺς ἄλλους ἐν Ἰβηρίᾳ Ἕλληνας αὐτονόμους καὶ ἐλευθέρους εἶναι. Καὶ τάδε ταῖς συνθήκαις ταῖς Ῥωμαίων καὶ Καρχηδονίων προσεγράφη.

¹⁶⁰ App. II.10: Ἀρχὴν δὲ ὑπολαμβάνων ἐσεσθαι λαμπρὰν εἰ τὸν Ἰβηρα διαβαίη, Τορβολήτας, οἱ γείτονές εἰσι Ζακανθαίων, ἀνέπεισε τῶν Ζακανθαίων παρὰ οἱ καταβοᾶν ὡς τήν τε χώραν αὐτῶν ἐπιτρέχοντων καὶ πολλὰ σφᾶς ἄλλα ἀδικούντων. Οἱ δὲ ἐπειθοντο. Καὶ πρέσβεις αὐτῶν ὁ Ἀννίβας ἐς Καρχηδῶνα ἔπεμπεν, αὐτὸς τε ἐν ἀπορρήτοις ἔγραφε Ῥωμαίους τὴν ὑπὸ Καρχηδονίους Ἰβηρίαν ἀναπειθῆναι ἀπὸ Καρχηδονίων ἀφίστασθαι, καὶ Ζακανθαίους Ῥωμαίους ταῦτα συμπράσσειν. Ὅλος τε τῆς ἀπάτης οὐ μεθίει, πολλὰ τοιαῦτα ἐπιστέλλων, ἕως ἡ βουλή προσέταξεν αὐτῷ πράσσειν ἐς Ζακανθαίους ὅ τι δοκιμάσειεν. Ὁ δὲ ἐπεὶ τῆς ἀφορμῆς ἐλάβετο, Τορβολήτας αὐθις ἔπραξεν ἐντυχεῖν οἱ κατὰ τῶν Ζακανθαίων, καὶ μετεπέμπετο πρέσβεις. Οἱ δὲ ἀφίχοντο μὲν, κελεύοντος δὲ τοῦ Ἀννίβου λέγειν ἐκατέρους ἐφ' ἑαυτοῦ περὶ ὧν διαφέρονται, Ῥωμαίους ἔφασαν ἐπιτρέφειν τὴν δίκην. Ὁ μὲν δὴ ταῦτ' εἰπόντας ἀπέπεμπεν ἀπὸ τοῦ στρατοπέδου, καὶ τῆς ἐπιούσης νυκτὸς παντὶ τῷ στρατῷ τὸν Ἰβηρα διαβάς τὴν χώραν ἐπόρθη καὶ τῇ πόλει μηχανήματα ἐφίστη. Ἐλεῖν δ' οὐ δυνάμενος ἀπετάφρευε καὶ φρούρια πολλὰ περιθίς ἐκ διαστημάτων ἐπεφοῖτα.

te una ciudad aliada de Roma, sino que sus habitantes gozaban de libertad y autonomía, las cuales, incluso en el estado de sitio en el que se hallaban, no podían considerarse perdidas. Fue esta la opinión de una facción senatorial que terminó por prevalecer¹⁶¹.

La narración de Apiano, puesta en relación con los pasajes de Polibio y Tito Livio, alza cuestiones de gran importancia, que es el caso de abordar someramente. Como ya se ha puesto de manifiesto, el Tratado del Ebro imponía a los cartagineses el deber de no rebasar su cauce. Contravenir tal disposición entrañaba ya razón bastante para desencadenar las hostilidades. Luego está también la cuestión de la especial protección de Sagunto y si explícitamente se contemplaba en dicho Tratado. En Polibio, las muchas referencias a él van en la línea de recoger la obligación de los cartagineses de no rebasar el cauce del Ebro¹⁶². Únicamente en una ocasión, el historiador griego se refiere al hecho de contener una cláusula de garantía a favor de Sagunto¹⁶³, como también recogen otros historiadores como Livio y Apiano¹⁶⁴. No es descartable que la puesta en relación de ambos hechos tenga que ver con las erróneas referencias historiográficas a la ubicación de Sagunto al norte o junto al cauce del Ebro. Así lo contemplamos en Apiano al decirnos que poco después de frustrarse la pretensión cartaginesa de mediar en el conflicto entre saguntinos y turboletas, las tropas de Aníbal rebasaban el Ebro y atacaban Sagunto, situada a medio camino entre este río y los Pirineos (*Ζακανθαίοι δέ, ἄποικοι Ζακυνθίων, ἐν μέσῳ τῆς τε Πυρήνης καὶ τοῦ ποταμοῦ τοῦ Ἰβηροῦ ὄντες*)¹⁶⁵, algo que resulta difícilmente imaginable para un ejército completamente pertrechado habida cuenta la distancia entre ambos puntos. Más próximo al límite de las respectivas áreas de influencia de romanos y cartagineses sitúa Livio a Sagunto (*ut finis utriusque imperii esset amnis Iberus Saguntinisque mediis inter imperia duorum populorum*)¹⁶⁶. De este modo, no es necesario imaginar que el Tratado del Ebro contemplara la doble previsión de imponer a los cartagineses la obligación de no cruzar el Ebro y de no incomodar a Sagunto, situada obviamente dentro del área de influencia cartaginesa, sino que, si los historiadores yerran en la ubicación de Sagunto, situándola en la frontera o incluso, como Apiano, más allá del Ebro, asediar Sagunto, sin necesidad de una cláusula especial de salvaguardia para la ciudad aliada de Roma, ya entrañaba una contravención del Tratado. Nótese que este error se encuentra también presente en Zonaras, un escritor bizantino del siglo XII, que en un Epítome de la Historia de Roma, se ocupaba del ascenso al poder de Aníbal tras la muerte de su cuñado Asdrúbal, poniendo de relieve cómo andaba buscando un pretexto para atacar a los romanos (*titulum invadendi Romanos*), encontrándolo precisamente en los *Zacynthiorum*

¹⁶¹ App. II.11: *Ζακανθαίοι δὲ αἰφνιδίῳ καὶ ἀκαταγγέλτῳ κακῷ συμπεσόντες ἐπρέσβευον ἐς Ῥώμην. Καὶ ἡ σύγκλητος αὐτοῖς συνέπεμπε πρέσβεις, οἱ πρῶτον μὲν Ἀννίβαν ἐμελλον ὑπομνήσειν τῶν συγχειμένων, οὐ πειθόμενον δὲ ἐς Καρχηδόνα πλευσεῖσθαι κατ' αὐτοῦ· τούτοις τοῖς πρέσβεσι πλεύσασιν ἐς Ἰβηρίαν, καὶ ἐς τὸ στρατοπέδον ἀπὸ θαλάσσης ἀναβαίνουσιν, ὃ Ἀννίβας ἀπηγόρευσε μὴ προσίεναι. Καὶ οἱ μὲν ἀπέπλευσαν ἐπὶ Καρχηδόνας σὺν τοῖς πρέσβεσι τοῖς Ζακανθίων, καὶ τῶν συνθηκῶν ἀνεμίμνησκον αὐτούς. Καρχηδόνοι δὲ ἠτιῶντο τοὺς Ζακανθαίους πολλὰ τοὺς ὑπηκόους σφῶν ἀδικεῖν. Καὶ Ζακανθαῖον οἱ πρέσβεις ἐς δίκην αὐτοὺς προνκαλοῦντο ἐπὶ Ῥωμαίων κριτῶν· οἱ δ' οὐκ ἔφασαν χρῆζειν δίκης, ἀμύνεσθαι δυνάμενοι. Ὡν ἐς Ῥώμην ἀπαγγελθέντων, οἱ μὲν ἐκέλευον ἤδη συμμαχεῖν τοῖς Ζακανθαίοις, οἱ δ' ἐπέιχον ἔτι, λέγοντες οὐ συμμάχους αὐτοὺς ἐν ταῖς συνθήκαις σφῶν ἀλλ' αὐτονόμους καὶ ἐλευθέρους ἀναγεγράφθαι, ἐλευθέρους δ' ἔτι καὶ τοὺς πολιορκουμένους εἶναι. Καὶ ἐκράτησεν ἡ γνώμη.*

¹⁶² Pol. III.15.6; III.27.9; III.29.3; III.30.3.

¹⁶³ Pol. III.21.1.

¹⁶⁴ Liv. XXI.2.7 y App. II.7.

¹⁶⁵ App. II.7.

¹⁶⁶ Liv. XXI.2.7. También en S.

coloni in Hispania, que no habitaban lejos del río Ebro (*cum non procul ab amne Ibero habitarent*) y que no formaban parte del tejido de aliados de Cartago (*atque in Carthaginiensi foedere excepti erant*)¹⁶⁷.

De mayor interés para nosotros son, sin duda, las someras referencias que se deslizan en los relatos anteriores al conflicto previo entre saguntinos y un ignoto pueblo vecino pretendidamente bajo la protección de los cartagineses. Livio y Apiano son coincidentes en atribuir a Aníbal las provocaciones a los saguntinos de parte de este pueblo vecino, que Livio identifica con los turdetanos¹⁶⁸ y Apiano con los turboletas¹⁶⁹. Polibio, al respecto, habla genéricamente de un conflicto, que califica de disensiones internas, resuelto por los romanos en calidad de árbitros con el castigo de algunos prebostes de la ciudad, pero, también, sin ofrecer la identificación del pueblo en cuestión, refiere ciertos atropellos de los saguntinos a poblaciones próximas, prevaliéndose de la alianza que tenían con los romanos. En consecuencia, se percibe una cierta coincidencia que no plena identidad entre las tres fuentes consideradas, principalmente en lo que atañe a responsabilizar a Aníbal de la génesis del conflicto por medio de las hipotéticas provocaciones de pueblos vecinos de muy difícil identificación¹⁷⁰. En qué hayan consistido esas disensiones, hayan sido o no provocadas por Aníbal a fin de desencadenar las hostilidades contra Roma, nada sabemos a la luz de los datos que nos ofrece el triple relato historiográfico considerado.

El episodio del asedio y toma de Sagunto también es objeto de atención por Floro, historiador contemporáneo de Adriano y autor de un epítome del *ab urbe condita* de Tito Livio. Para ilustrar la génesis del conflicto romano-cartaginés, Floro refiere las consecuencias de la derrota de Cartago en la primera guerra púnica con la pérdida de las islas y las fortísimas exacciones tributarias que le fueron impuestas por los romanos, lo que venía a alimentar el odio y sed de venganza de los Barca frente a la pujante Roma¹⁷¹. Y el ascenso al poder de Aníbal tras el asesinato de su cuñado Asdrúbal se reveló como la ocasión propicia para pasar a la acción. El hijo de Amílcar encontró en Sagunto la ocasión propicia para desatar las hostilidades. Floro la describe como una ciudad antigua y opulenta, ilustre, pero, en la consideración de los cartagineses, tristemente fiel reflejo de la fidelidad hacia los romanos¹⁷². No olvida el historiador romano el Tratado existente entre ambos pueblos, refiriendo que en él se hacía expresa mención a la salvaguardia de la inde-

¹⁶⁷ Zon., *Ann.* VIII.21, edic. de C. F. NIEBUHR, "Corpus Scriptorum historiae byzantinae. Ioannes Zonaras", Tomo II, Bonn 1844, p. 176.

¹⁶⁸ Liv. XXI.6.1 y XXI.12.5 habla de *turdetanis*, mientras que en Liv. XXVIII.39.8 se refiere a estos acérrimos enemigos de Sagunto como los túrdulos: *ab Turdulis nos, veterim hostibus, qui prioris quoque excidii causa nobis fuerant, extingui posse*. Que el analista romano se está refiriendo a la misma tribu, creo que no puede dudarse si consideramos Liv. XXXIV.17, donde utiliza ambas denominaciones a distancia de pocas líneas, pero, como hemos apuntado, no es posible su identificación con los turdetanos de Andalucía por ser imposible establecer su vecindad con los saguntinos, situados en el entorno de la Edetania.

¹⁶⁹ Ampliamente sobre la cuestión del hipotético pueblo vecino que entró en conflicto con Sagunto, vid. J. Vallejo, "Tito Livio, Libro XXI, con estudio preliminar y comentario", Madrid 1961, pp. XIX y ss. Se ha tratado de ligar la expresión *Τορβολήτας* con la ciudad bastitana de Turbula, a la que se refiere Ptol., *Geog.* II.6.62, pero los numerosos errores que contiene la obra de Apiano propenden por desautorizarla en este punto.

¹⁷⁰ L. Sánchez González, "El modelo romano de 'casus belli': antecedentes al estallido de la segunda guerra púnica", cit., p. 53.

¹⁷¹ Flor. I.22.6.2: *Urebat nobilem populum ablatum mare, raptae insulae, dare tributa, quae iubere consueverant*.

¹⁷² Flor. I.22.6.3: *vetus Hispaniae civitas et opulenta fideique erga Romanos magnum quidem sed triste monumentum*. En parecidos términos se expresaba también Paul. Oros. IV.14.1: *... Saguntum florentissimam Hispaniae civitatem, amicam populi Romani...*

pendencia de Sagunto. Sin embargo, bajo el pretexto de la existencia de nuevos disturbios¹⁷³, Aníbal decidió atacar Sagunto, quebrantando así los términos del Tratado, haciendo inevitable el comienzo de la guerra¹⁷⁴. De este modo, la versión del episodio del asedio y toma de Sagunto poca luz puede arrojarlos por lo que respecta al objeto de nuestro estudio.

Floro coincide con sus predecesores Polibio, Apiano y Tito Livio en la concurrencia de ciertos movimientos tumultuosos que antecedieron al ataque sobre Sagunto, pero no refiere ningún detalle adicional que pueda hacernos inferir una contienda entre saguntinos y alguna población vecina en relación con el uso o el aprovechamiento de las aguas del río Palancia, tal como deslizaba el Prof. Fairén en su invitación hacia la búsqueda del origen último del Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia.

V. CONCLUSIONES

La génesis del Tribunal de las Aguas sigue siendo un misterio. Muchas son las experiencias del pasado que se disputan tan preciada distinción, pero las fuentes con las que contamos más que certezas permiten deslizar hipótesis. La tan manida expresión jacobea “*e que prenats aquelles aygues segons que antigament es e fo stablit e acostumat en temps de sarrahins*”¹⁷⁵ hace primar la tesis de su origen islámico y su continuidad en épo-

¹⁷³ Flor. I.22.6.3: *causas novorum motuum quaerens*.

¹⁷⁴ En los mismos términos, vid. la laconica referencia de Ampel., *lib. Memor. 28.4 (Hannibal qui novem annorum patrem in Hispaniam secutus, minor annorum XXV imperator factus triennio in Hispania vicit, et <cum> eversione Sagunti rupto foedere per Pyrenaeum et Alpes in Italiam venisset)* y 46.4 (*secundum Punicum bellum longe omnium cruentissimum fuit. Causa quod Hannibal contra foedus Saguntum evertisset*) a la ruptura del tratado que comportó la destrucción de Sagunto. También, dentro de la épica latina, puede traerse a colación el testimonio de Sil. Ital., *Pun. I.268-270*:

*ergo instat fatis, et rumpere foedera certus,
quo datur, interea Romam comprehendere bello,
gaudet et extremis pulsat Capitolia terris.*

¹⁷⁵ Se trata de la plasmación en los Fueros de Valencia de un Privilegio de Jaime I de 1239, otorgando a los habitantes de la ciudad y Reino de Valencia el derecho a usar de las acequias y aguas discurrerentes sin sujeción a tributo: *a iure vero nostro et nostrorum penitus extrahentes, donamus et concedimus imperpetuum omnes et singulas cequias civitatis Valencie maiores, mediocres et minores cum aquis et aquarum ductibus excepta cequia qui vocatur Regia, illa scilicet que vadit usque ad Puçolum. Quarum cequiarum aquam et aquarum ductu habeatis semper continue et incessanter die et nocte; ita quod ex eis possitis rigare secundum quod es antiquitus consuetum*. Vid. al respecto J. Cortés (Ed.), *Liber privilegiorum civitatis et regni Valencie*, I, *Jaume I (1236-1276)*, València 2006, doc. n.º 8 y G. Colón, A. García, *Furs de València*, III, Barcelona 1978, p. 242, donde se recoge la traducción romance, reproducida en el texto principal, de Fori III.16.35. Vid. también F. X. Borrull i Vilanova, “Discurso sobre la distribución de las aguas del Turia y deber conservarse el Tribunal de los Acequeros de Valencia”, cit., pp. 10 y ss. y 32 y ss.; Id., “Tratado de la distribución de las aguas del río Turia y del Tribunal de los Acequeros de la Huerta de Valencia”, cit., pp. 79 y 111 y ss.; A. Guillén Rodríguez de Cepeda, “El Tribunal de Aguas de Valencia y los modernos jurados de riego (Tesis Doctoral)”, Valencia 1920, pp. 19 y ss.; T. F. Glick, “Irrigation and Society in Medieval Valencia”, cit., pp. 234 y ss.; V. Fairén Guillén, “El principio de la unidad jurisdiccional y el Tribunal de las Aguas de Valencia”, en *Revista de Administración Pública*, 85, 1978, p. 12; Id., “El Tribunal de Aguas de Valencia y las sanciones previstas por la Ley de Aguas de 1985 y su Reglamento: inaplicabilidad de sus normas”, en *Civitas. Revista española de Derecho administrativo*, 57, 1988, pp. 29 y ss.; Id., “El Tribunal de las aguas de Valencia y su proceso (oralidad, concentración, rapidez, economía)”, Valencia 1988, pp. 67 y 572 y ss.; M. J. Mascarell Navarro, “El Tribunal de las Aguas de la Vega valenciana”, en *Derecho y Opinión* 5, 1997, pp. 309 y ss.; V. Graullera Sanz, “Un derecho milenario vigente (el Tribunal de las Aguas de Valencia)”, en *Anuario de Historia del Derecho Español* 67, 1998, pp. 1497 y ss.; R. Tarín López,

ca foral por tolerancia de los reyes cristianos¹⁷⁶. Bien podría haber sido el caso, pero llama la atención que, si efectivamente estamos ante un órgano jurisdiccional de creación musulmana, no nos sean conocidos otros Tribunales de Aguas coetáneos implantados en lugares en los que también se haya dejado sentir el influjo islámico, siendo que su interés y avances en sede de regadío e instrumental hidráulico ha estado presente, no sólo en la Huerta de Valencia, sino también en otros territorios sometidos a su influjo. Y si se quieren invocar particularísimas condiciones ambientales existentes en Valencia, tales como su irregularidad pluviométrica e hídrica, parece razonable pensar que condiciones mucho más severas en lo climatológico han concurrido en otras áreas de influencia islámica, por no decir nada de los territorios de procedencia.

Pero razonar en estos términos no basta desde el rigor académico para sostener un tal o cual origen de nuestro Tribunal de las Aguas. Si, en cambio, se quisiera conectar la génesis del Tribunal de las Aguas con la fuerza propagadora de la experiencia cultural romana, nos topáramos con el silencio de las fuentes jurídicas de aquel período, que no podrían haber pasado por alto un hecho tan insólito por cuanto concierne al ejercicio de la función jurisdiccional en un ámbito tan restringido de la tutela de los derechos subjetivos de personas privadas. Si como detentadores de tales funciones pueden reconocerse en la dilatadísima experiencia jurídica romana magistrados y órganos distintos, según sea el ámbito territorial considerado, también en ciertos casos a la vista de la materia objeto de litigio, ninguna noticia tenemos de la existencia en régimen de exclusividad de un ámbito competencial y territorial tan restringido (dirimir en el contexto del *ager Valentinus* conflictos a propósito del uso y aprovechamiento del agua) y mucho menos que tal ámbito competencial haya sido objeto de un tratamiento procesal diferenciado a cargo de un órgano jurisdiccional específico, que así haya podido sustraer tales controversias al radio de acción de la jurisdicción ordinaria. Y, además, admitir que los romanos hubieran implantado o, en su caso, conservado un Tribunal de las Aguas para *Valentia* o para una reducida porción del *ager Valentinus*, difícilmente puede ser compatible con la reconstruc-

“Drets i regadiu de l’Horta de Picanya”, Picanya 2000, pp. 30 y ss.; C. Favretto, “El Tribunal de las Aguas: mito y evolución reciente”, en *Braçal* 28-29, 2004, pp. 195 y ss.; L. P. Martínez, “La protección del patrimonio inmaterial fundamentado en creencias y de base económica. El Misterio de Elche y el Tribunal de las Aguas”, en *Ábaco* 46, *Mediación y Gestión Cultural: Proyecto Europeo Magisthere*, 2005, p. 102; C. L. Green, “The Tribunal de las Aguas: a minor Jurisprudence, not jurisprudentially Minor”, en *Law and Literature* 20.1, 2008, p. 97 y V. Simó Santonja, “Notas sobre el çavacequia”, en *Aragón en la Edad Media* 20, 2008, pp. 784 y ss.

¹⁷⁶ E. Guinot Rodríguez, “Comunidad rural, municipios y gestión del agua en las huertas medievales valencianas”, en A. Rodríguez (Ed.), *El lugar del campesino. En torno a la obra de Reyna Pastor*, Valencia 2007, p. 310, escribe, a propósito de las huertas situadas junto a los grandes núcleos urbanos musulmanes en la Valencia central, de una posible colonización de las mismas con campesinos cristianos procedentes de la Corona de Aragón, escenario que bien podría ser compatible con una línea de continuidad en la gestión y aprovechamiento de los recursos hídricos en todas sus vertientes. También se ha subrayado el paralelismo entre el procedimiento seguido por el Tribunal de las Aguas y el papel del mustaḡaf, que podría haber respetado Jaime I al tiempo de la conquista de Valencia y que tuvo cierta relevancia en materia de aguas. Vid. al respecto H. García, “Las ‘Ordinacions per servituts y coses de honors’ de 1603”, en *Ausa. Patronat d’Estudis Osonencs* 1.5, 1953, pp. 198 y ss. Ello puede encontrar también su punto de apoyo en el testimonio de F. Jaubert de Passá, “Canales de riego de Cataluña y Reino de Valencia, leyes y costumbres que los rigen: reglamentos y ordenanzas de sus principales acequias”, cit., pp. 91 y ss., cuando recuerda cómo los musulmanes, vencidos por Jaime I, terminaron por instruir a los conquistadores en la práctica del regadío que les era extraño: “de modo que esta misma gente ultrajada y perseguida como bárbara tuvo aun que dictarles leyes y servir de guía á sus nuevos señores (...) pues por ellos nos es felizmente permitido admirar hoy día estas grandes obras, juiciosas prácticas y poderosa industria, que han elevado á tan alto grado de prosperidad la pequeña provincia de Valencia”.

ción que, gracias al empuje conjunto de diversas áreas del saber (la historiografía, la arqueología o la epigrafía), se ha podido hacer de la historia de nuestra ciudad, de su fundación y de su relevancia en los diversos estadios de la romanización en tierras hispánicas. Las consecuencias de una obligada *centuriatio* colonial, con la consiguiente parcelación del *ager Valentinus*¹⁷⁷, la atribución de tierras y una ciudad a los que lucharon contra Viriato, con el asentamiento de un grupo de ciudadanos romanos en un enclave de dudosa entidad urbana preexistente, dibujan un escenario de romanización generalizada, de transposición de formas de vida y organización política, administrativa y jurídica difícilmente conciliable con la génesis o la subsistencia de órganos jurisdiccionales o arbitrales ausentes en las fuentes jurídicas romanas o en otras fundaciones republicanas o imperiales extratállicas. Si la noticia de Aulo Gelio es cierta (*municipes ergo sunt cives Romani ex municipiis legibus suis et suo iure utentes*)¹⁷⁸, los municipes de la época del Principado habrían sido ciudadanos romanos que conservaron las leyes y su propio derecho, mientras que esos particularismos no se dieron en quienes se vieron comprendidos dentro del fenómeno colonial, puesto que las colonias son como proyecciones o extensiones de la *Urbs* y sus habitantes se sujetan a todas las instituciones y derechos del pueblo romano, no a sus propias tradiciones (*ex civitate quasi propagatae sunt et iura institutaque omnia populi Romani, non sui arbitrii, habent*)¹⁷⁹, tradiciones que en Valencia, por lo demás, debieron ser las romanas si se acepta que fueron *veterani* del ejército de Décimo Junio Bruto el Galaico los primeros pobladores de nuestra ciudad. Como ya pusimos de manifiesto, “ello se traduce en que en las colonias se adivine un mayor seguimiento del modelo urbanístico romano, como se refleja en la detallada reglamentación que contiene la *lex Ursonensis*, mientras que en los municipios, ciudades prerromanas incorporadas al elenco de las privilegiadas, esta acomodación al modelo de Roma estaba condicionada en mayor medida por los recursos económicos con los que contara y, en consecuencia, era menos exhaustiva la asimilación al modelo de la metrópoli, sin que falten con todo ciertos puntos de coincidencia”¹⁸⁰.

Y si pudiese alzarse alguna voz que viniese a cuestionar las características del estatuto fundacional de *Valentia*, ¿hubiera podido un eventual Tribunal de las Aguas prerromano resistir la programática acción armonizadora en el campo jurídico del otorgamiento de la Latinidad¹⁸¹ por merced de Vespasiano a todos los *hispani* (*universae Hispaniae Ves-*

¹⁷⁷ V. Borrego i Pitarch, J. L. Escrivà i Tomás, S. Ramírez i Martínez, “Mislata: regadiu i séquies”, cit., pp. 53 y ss.; M. C. Santapau, “‘Hispania’, tierra de Roma. Organización y gestión del suelo”, en *Panta Rei* III.2^a, 1998, pp. 197 y ss. y J. J. Seguí Marco, L. Sánchez González, “La romanización en tierras valencianas: una historia documental”, cit., p. 40.

¹⁷⁸ Aul. Gel., *N. A.* XVI.13.6.

¹⁷⁹ Aul. Gel., *N. A.* XVI. 13.8. Vid. el comentario de M. Humbert, “‘Municipium et civitas sine suffragio’. L’organisation de la conquête jusqu’à la guerre sociale”, Roma, 1978, pp. 9 y ss. y 296 y ss.

¹⁸⁰ A. Valiño Arcos, “Evolución política y administrativa”, cit., p. 72.

¹⁸¹ La armonización en los municipios flavios tuvo lugar de la mano de una legislación municipal marco de las que nos hayan diversas copias, todas ellas incompletas, en esencia la *lex Salpensana*, la *lex Malacitana* y la *lex Irnitana*. De ésta (*lex Irnitana* 93) resulta cómo es posible equiparar a los latinos de finales del siglo I d. C. con los ciudadanos romanos: *quibus de rebus in h(ac) l(ege) nominatim cautum{ve} non est, quo iure inter se municipes municipi [Flavi] Irnitani agant, de iis rebus omnibus ii inter [se] agunt, quo cives Romani inter se iure civili agunt agent. Quod adversus h(anc) l(egem) non fiat quodque ita actum factum comprehensumque erit, id ius ratumque esto*. Por tanto, en lo no regulado en la *lex municipalis*, se aplicará el *ius civile* de Roma y, tal como ha expresado M. Talamanca, “‘Status civitatis’ ed ordinamento giuridico”, en M. Talamanca (Dir.), *Lineamenti di storia del diritto romano*², Milano 1989, p. 515, no parece que en los capítulos de la copia irnitana que nos faltan se contuviera un detallado catálogo de derechos atribuibles a los *municipes* en materia de derecho privado.

pasianus Imperator Augustus iactatum procellis rei publicae Latium tribuit)¹⁸² que no hubieran alcanzado aún semejante prerrogativa?¹⁸³. Porque, si el *ius Latii* pudo comportar en algunos casos el respeto a los usos y tradiciones consuetudinarios de las ciudades romanizadas¹⁸⁴, siempre y cuando no contravinieran los derechos expresamente enunciados en la ley municipal de que se trate y los que caerían dentro de la vigencia subsidiaria del *ius civile*, poco probable es que la organización administrativa romana haya dejado subsistentes eventuales órganos jurisdiccionales autóctonos. O, incluso situándonos siglo y medio antes, ¿hubiera sido posible un Tribunal de las Aguas en los tiempos de cierta estabilidad que se vivieron en territorio valenciano tras la pugna entre Pompeyo y Sertorio, en el que pueden situarse precisamente promociones a la ciudadanía o a la latinidad de algunos núcleos peregrinos?¹⁸⁵. La función jurisdiccional en conflictos de aguas, como los que nos ocupan, debió corresponder durante el período republicano a los *proconsules* o *propraetores*, mientras que, durante el Principado, tales funciones debieron recaer en las imperiales sobre los *legati iuridici*, manteniéndose el mismo criterio republicano para las senatoriales, con referencia ocasional en las fuentes a la figura del *legatus proconsulis* como delegado de los promagistrados¹⁸⁶. Y tal función jurisdiccional habría de apoyarse en el llamado *edictum provincialis*, donde se ofrecían a los provinciales medios judiciales en buena parte coincidentes con los del edicto del Pretor urbano y los del Pretor peregrino, difundiéndose en las ciudades autónomas a modo de orientación para los magistrados municipales en el encauzamiento de las controversias que eran objeto de su competencia¹⁸⁷. Estos magistrados municipales, principalmente los duunviros, ventilarían las controversias en las que al menos uno de los litigantes fuese ciudadano romano con sujeción a un procedimiento que probablemente se alejaría de los presupuestos formales de Roma por la ausencia de juristas. Cuando el litigio tuviese por protagonista a un peregrino y fuese posible determinar el derecho local, todo apunta a que se resolvería con arreglo al derecho indígena¹⁸⁸, de modo que, en terminología moderna, puede ser uno u otro el derecho

¹⁸² Plin., *N. H.* III.23.

¹⁸³ A. D'Ors, "Epigrafía jurídica de la España romana", Madrid 1953, pp. 142 y 149; H. G. Wolf, "'Imitatio exempli' in den römischen Stadtrechten Spaniens", en *IVRA* 56, 2006-2007, p. 5 y D. Mattiangeli, "'Romanitas', 'latinitas', 'peregrinitas': uno studio essenziale sui principi del diritto di cittadinanza romano", *Città del Vaticano* 2010, pp. 67 y ss.

¹⁸⁴ E. García Fernández, "El municipio latino. Ensayo de definición y características constitucionales", en *Gerión. Anejos* 5, 2001, p. 133; J. Andreu Pintado, "En torno al 'ius Latii' flavio en Hispania. A propósito de una nueva publicación sobre latinidad", en *Faventia* 29/2, 2007, p. 41; A. Torrent, "'Ius Latii' y 'lex Imitana'", en *Revista Internacional de Derecho romano* 2, 2009, pp. 175 y ss. y 189 y ss. y Id., "Los 'publicani' en la 'lex rivi Hiberiensis'", en *Rivista di Diritto romano* 13, 2013, pp. 2 y ss., accesible en <http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/>.

¹⁸⁵ Sostenida esta idea para Sagunto por P. P. Ripollés, J. Velaza, "'Saguntum', colonia latina", en *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 141, 2002, pp. 287 y ss.; J. M. Abascal Palazón, "Los tres viajes de Augusto y su relación con la promoción jurídica de las ciudades", en *Iberia* 9, 2006, pp. 67 y ss. y J. J. Seguí Marco, L. Sánchez González, "La romanización en tierras valencianas: una historia documental", cit., p. 26.

¹⁸⁶ F. De Martino, "Storia della costituzione romana", IV.2, Napoli, 1975, p. 825; P. Ozcáriz, "Los 'iuridici' de la provincia 'Hispania Citerior': cuestiones acerca de su origen y naturaleza", en *Espacio, Tiempo y Forma, II, Historia antigua*, 19-20, 2006-2007, p. 527 y K. Hackl, "Il processo civile nelle province", en *Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale: "Princeps" e procedure dalle leggi giulie ad Adriano (Copanello, 5-8 giugno 1996)*, Napoli, 1999, p. 301.

¹⁸⁷ K. Hackl, "Il processo civile nelle province", cit., pp. 308 y ss.

¹⁸⁸ Objeto de prueba por los litigantes o puesto en evidencia al magistrado iusdicente por concededores del derecho extranjero objeto de aplicación. Vid. al respecto F. Amarelli, "Il 'conventus' come forma di partecipazione alle attività giudiziarie nelle città del mondo provinciale romano", en F. Amarelli (Ed.), *Politica e partecipazione nelle città dell'Impero romano*, Roma 2005, p. 4.

material aplicable, pero no es, en cambio, discutible en quién ha de residir el ejercicio de la función jurisdiccional, que es competencia que seguramente atrajo para sí en exclusiva la organización municipal, conventual o provincial romana, según cual sea el momento histórico considerado. Este planteamiento resulta especialmente visible cuando surgía un conflicto entre comunidades limítrofes, siendo encomendada la resolución arbitral a la *curia* de una tercera ciudad. Precisamente el famoso bronce de Botorrita, también conocido como *Tabula Contrebiensis*, recoge las instrucciones del gobernador de la provincia dirigidas al Senado local de aquella población para que dirimiera con arreglo al derecho indígena un pleito entre salluienses, sosinestanos y allavonenses a propósito de la compra irregular de terrenos para el establecimiento de un sistema de irrigación¹⁸⁹, lo que acredita cómo los titulares de la función jurisdiccional no se desentendían de los conflictos indígenas surgidos en el ámbito de su demarcación territorial. Si pensáramos en trasladar este supuesto de hecho a la realidad hortícola valenciana a propósito de un puntual conflicto de aguas, resulta difícil pensar en una conducta pasiva por parte de la administración colonial o provincial romana, considerándose incompetente por existir un especial Tribunal de las Aguas autóctono, cuya pragmática subsistencia estimo poco probable. Antes al contrario, respetando un posible derecho consuetudinario en relación con las prácticas de irrigación, éste habría servido de base para resolver la controversia con intervención de los magistrados provinciales romanos iusdicentes y el auxilio de personas del lugar a fin de ilustrar sobre el preciso dictado de la tradición local.

La génesis del Tribunal de las Aguas en época romana es difícilmente admisible, no sólo por la ausencia de mención alguna al mismo en fuentes relativas al proceso de romanización valenciana, sino porque ésta fue especialmente intensa. Las noticias del asentamiento de los veteranos de Bruto el Galaico, la constatación arqueológica de formas de vida plenamente romanas en época republicana, la atribución del exclusivista *ius Italicum*, que comportaba la inmunidad fiscal de los predios¹⁹⁰, objeto de dominio quirritario de igual modo que los predios de la península itálica¹⁹¹, haciendo excepción al adagio gayano *solum Italicum Mancipi esse, prouinciale nec Mancipi esse*¹⁹², permiten trazar un

¹⁸⁹ Testimonio de ello nos lo da la *Tabula Contrebiensis*, de la que dio la primera noticia G. Fatás, “Noticia del nuevo bronce de Contrebia”, en *Boletín de la Real Academia de la Historia* 3, 1979, pp. 421 y ss. Vid. también E. García Riaza, “Territorios indígenas y derecho de guerra romano en Hispania”, en J. Santos Yanguas, G. Cruz Andreotti (Eds.), *Romanización, fronteras y etnias en la Roma antigua: el caso hispano*, Vitoria Gasteiz 2012, p. 219 y E. Sánchez López, E. Gozalbes Cravioto, “Los usos del agua en la Hispania romana”, en *Vínculos de Historia* 1, 2012, p. 21.

¹⁹⁰ Paul. 2 *de censibus* D. 50.15.8 pr.: *in Lusitania Pacenses et Emeritenses iuris Italici sunt. Idem ius Valentini et Licitani habent: Barcinonenses quoque ibidem immunes sunt*. Vid. F. De Martino, “Storia della costituzione romana”, IV.2, cit., pp. 757 y ss.; W. Landhammer, “Die rechtliche und soziale Stellung der ‘Magistratus Municipales’ und der ‘Decuriones’: in der Übergangsphase der Städte von sich selbstverwaltenden Gemeinden zu Vollzugsorganen des spätantiken Zwangsstaates (2.-4. Jahrhundert der römischen Kaiserzeit)”, Wiesbaden 1973, p. 21; C. González Román, “Las colonias romanas de la Hispania meridional en sus aspectos sociojurídicos”, en C. González Román (Ed.), *La Bética en su problemática histórica*, Granada 1991, pp. 87 y ss.; Id., “‘Ius Italicum’ e ‘Immunitas’ en las colonias romanas de Hispania”, en J. González (Ed.), *Roma y las provincias: realidad administrativa e ideología imperial*, Madrid 1994, pp. 131 y ss. y Id., “Las ‘deducciones’ de colonias y la ‘lex Ursonensis’”, en *Studia Historica. Historia Antigua* 15, 1997, pp. 155 y ss.

¹⁹¹ Como ya pusimos en su día de relieve (A. Valiño Arcos, “Evolución política y administrativa”, cit., p. 98), “su concesión a las colonias de *Valentia* e *Ilici* puede explicarse por la deducción de un núcleo poblacional itálico que venía gozando en su residencia de origen de los privilegios que ahora sólo podían garantizarse a través del *ius Italicum*. Ello conllevaría que estas colonias, probablemente en época de Augusto, fueran *civium romanorum*”.

¹⁹² Gai. 2.27.

escenario de romanización que hace muy difícil pensar en la génesis o en la subsistencia de tribunales autóctonos, por más pragmáticos que pudieran ser. Sólo algo así podría haber surgido, dicho sea en términos de hipótesis, ante una cierta decadencia institucional de la *Valentia* del Bajo Imperio¹⁹³, que podría haber traído por consecuencia un decaimiento de la función jurisdiccional y la emersión de nuevas vías de resolución de conflictos contempladas con cierta pasividad por una estructura de poder que parecía resquebrajarse por momentos. Una justicia practicada por “hombres bons”, depositarios de una *auctoritas* fundada en su experiencia en la práctica del regadío¹⁹⁴, podría encajar con las concepciones éticas que desde el Cristianismo van penetrando en el campo del derecho, quizá apuntando hacia la racionalización y solidaridad en el uso y aprovechamiento del agua en unas condiciones ambientales bien distantes de la generosa abundancia.

¹⁹³ Es cuestión controvertida si en el área mediterránea dejó sentir sus efectos la crisis del siglo III. Quizá pueda hablarse de una cierta depauperación institucional, pero se constata una revitalización de la actividad agraria en el siglo IV a través de ciertos conjuntos o asentamientos llamados *villae*. Vid. T. F. Glick, “Paisajes de conquista. Cambio cultural y geográfico en la España Medieval”, cit., p. 23. Por contra, V. Borrego i Pitarch, J. L. Escrivà i Tomás, S. Ramírez i Martínez, “Mislata: regadiu i séquies”, cit., pp. 59 y ss., señala cómo la explotación de los grandes latifundios alrededor del Turia habrían quedado abandonados alrededor del siglo V, apreciándose arqueológicamente ciertos tintes de recuperación en torno al siglo X en plena dominación musulmana, sentándose así las bases de un notabilísimo desarrollo del regadío, que comportó incluso la fijación de una cierta organización administrativa sobre el particular y la génesis de un vocabulario técnico de impronta árabe.

¹⁹⁴ Id., “El Tribunal de las aguas de Valencia y su proceso (oralidad, concentración, rapidez, economía)”²¹ cit., pp. 148 y ss.