

O REGIME JURÍDICO DA EXPLORAÇÃO DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS EM PORTUGAL

PELO DR. OCTÁVIO DE BRITO

O regime jurídico da exploração das águas subterrâneas tomou em Portugal especial relêvo por virtude das obras de captação e adução de água que se estão realizando para melhorar as condições do abastecimento de água à Cidade de Lisboa.

A-pesar-de se tratar de obras de simples melhoria elas são as mais importantes que se têm realizado em Portugal porque a resolução do problema foi encarada com uma grande largueza de vistas pelo Ministro das Obras Públicas, Engenheiro Sr. Duarte Pacheco.

O Govêrno de Portugal quis neste, como em outros casos, encontrar uma solução de que pudessem aproveitar largamente as gerações futuras e, dêste modo, livrá-las das preocupações do que é essencial, para poderem dedicar, mais e melhor, os seus esforços aos progressos morais e materiais do país.

Trata-se, na verdade, de captações que atingirão, em breve, o volume de 100.000 m³ de água por dia e que, em sucessivas fases, poderão ir até 250.000 m³.

Tinha sido prevista, primitivamente, a captação das águas superficiais do rio Tejo, mas esta só era possível quando feita a montante da cidade de Santarém, a distância aproximada de 85 quil. da capital, onde já não chega a influência das marés do Atlântico, exercida através do largo estuário do Tejo. Estas instalações seriam bastante dispendiosas porque havia necessidade de depurar, em condições de absoluta segurança, a água a transportar

para usos domésticos da capital e dos centros urbanos que ficavam no percurso do aqueduto para tal fim projectado.

O desejo de obter uma água, química e bacteriológicamente melhor, sugeriu o estudo do aproveitamento das águas aluviónicas da bacia hidrográfica do rio Tejo, solução que tinha ainda a vantagem de ser economicamente mais favorável por haver possibilidade de efectuar as captações mais próximo de Lisboa, poupando-se os gastos de construção de algumas dezenas de quilómetros de aqueduto.

Os estudos realizados mostraram que as reservas aquíferas dos aluviões do Tejo eram suficientes para as necessidades da primeira fase das captações e por isso, depois de esclarecida a parte técnica do problema, foi resolvido abrir o concurso para a instalação de poços com a capacidade total de produção de 100.000 m³ de água por dia.

A primeira instalação encontra-se já concluída e compreende 6 poços capazes de fornecerem um caudal de 25.000 m³ diários. O local escolhido para a captação fica junto da aldeia do Carregado, na margem direita do Tejo e à distância de 40 quil. de Lisboa.

Na região encontram-se instalados, em propriedades particulares, numerosos furos para a extracção de água, a profundidades variáveis que atingem, em alguns casos, 100 m. A capacidade destes poços é diminuta e são, no geral, de construção deficiente.

Concluída a instalação do Carregado e quando se fizeram as primeiras experiências para a verificação do volume e da constância do caudal, viu-se que as instalações particulares, num raio de muitos quilómetros, ficaram, na sua grande maioria, inutilisáveis, por virtude da depressão do lençol aquífero.

A situação deste modo criada pela exploração dos poços do Carregado, ao mesmo tempo que fazia nascer um problema novo no direito das águas, obrigava a adoptar medidas de carácter urgente, quer para remediar os prejuízos gravíssimos que ameaçavam uma vasta extensão da campina do Ribatejo, quer ainda para proteger as captações destinadas ao abastecimento de água à cidade de Lisboa.

A suficiência prevista, e depois demonstrada, das reservas do lençol aquífero permitiu reparar facilmente, por simples provi-

dências de ordem administrativa, os danos causados aos proprietários da região atingida. Bastou, para isso, substituir as instalações existentes por outras adaptadas às novas condições resultantes da exploração dos poços do Carregado. Mas, quanto a estes, as observações feitas revelaram claramente os perigos a que ficariam sujeitos se não fôsse limitada, numa zona convenientemente definida, a liberdade de exploração das águas subterrâneas, permitida pela legislação portuguesa.

Os progressos conseguidos na técnica das instalações de captação de águas profundas tornam possível a extracção de volumes de água muito elevados.

Um conjunto destas instalações, numa zona de interdependência, pode esgotar as reservas do lençol aquífero, subsistindo depois as interferências derivadas do facto de ser a extracção feita pelos vários poços superior à capacidade de regeneração do lençol.

Ao mesmo tempo uma instalação defeituosa pode, também, corromper as águas subterrâneas, tornando-as impróprias para os usos domésticos.

Para proteger o novo abastecimento de água a Lisboa foi necessário impedir que qualquer destas hipóteses se transformasse em realidade e como a legislação portuguesa não continha disposições que regulassem o uso das águas subterrâneas do domínio particular, foi promulgado o Decreto-lei n.º 28.036, de 14 de Setembro de 1937, aplicável sòmente à zona que se considerou de protecção às captações do Carregado.

Medida de necessidade urgente e de carácter restrito, o Decreto-lei n.º 28.036 não veio resolver, de maneira geral, o problema da exploração das águas profundas, visto à luz dos novos factos e das novas situações criadas pela possibilidade de extracção de elevados volumes de água de uma mesma corrente que atravesse, em leito subterrâneo, uma vasta extensão de terrenos.

E, todavia, é de urgente necessidade estabelecer uma nova regra jurídica para a exploração das águas subterrâneas. A sua utilização tende a desenvolver-se e elas tornar-se-ão, em futuro próximo, indispensáveis a múltiplas actividades.

As medidas de excepção que, à falta de normas gerais, tem sido necessário publicar para proteger determinadas águas subterrâneas, só võem confirmar o que acima fica dito.

Entre elas são dignas de destaque o decreto publicado em França para a protecção das águas subterrâneas nos departamentos do Sena, do Sena e Oise e do Sena e Marne e o decreto-lei relativo ao regime das águas subterrâneas da Argélia.

No relatório do primeiro destes decretos, de 8 de Agosto de 1935, reconhece-se a necessidade da regulamentação geral da exploração das águas subterrâneas, mas deixa-se a resolução do assunto para decisão posterior, atendendo aos graves e delicados problemas que êle comporta.

Expostos, em traços largos, os factos que originaram êste breve estudo e justificado o interêsse, passamos a desenvolvê-lo nas secções seguintes :

- I — O Regime jurídico da exploração das águas subterrâneas no direito português ;
- II — Decreto-lei n.º 28.036, de 14 de Setembro de 1937 ;
- III — Necessidade de uma regulamentação geral da exploração das águas subterrâneas.

I

O Código Civil Português, publicado no ano de 1867, foi como a generalidade dos Códigos europeus, influenciado pelo Código de Napoleão.

Não é de admirar por isso que, na matéria de águas, o Código Civil Português se tivesse afastado, algumas vezes, dos princípios que informaram a legislação anterior, para se basear nas regras editadas pelo Código Civil Francês. E. diga-se de passagem, nem sempre, por tal facto, se ganhou em clareza e precisão.

O capítulo consagrado à matéria das Águas abrange no Código Civil Português os arts. 431.º a 466.º e acha-se incluído no título que trata da Ocupação.

Não se compadece êste trabalho com largas reflexões acêrca da natureza jurídica das águas quando consideradas nas suas relações com o solo ou enquanto encorporadas nos prédios que as retêm.

Quer se devam considerar bens mobiliários como pretendem,

entre outros, Foschini, De Boffon e Teixeira de Abreu (1), quer revistam a natureza de bens imobiliários, conforme a doutrina tradicional seguida pela jurisprudência portuguesa, apenas interessa, por agora, saber que o Código Civil Português considera as águas susceptíveis de serem adquiridas por ocupação e, portanto, capazes de constituir propriedade privada. Mas o exercício d'êste direito é limitado; acaba onde os actos de apropriação entram em conflito com os direitos de propriedade de terceiros.

São as águas classificadas pelo Código Civil Português em quatro grupos :

- a) Públicas ;
- b) Correntes de água não navegáveis nem flutuáveis ;
- c) Fontes e nascentes ;
- d) Pluviais.

É na sub-secção relativa às fontes e nascentes que se encontram as disposições applicáveis à exploração das águas subterrâneas.

A regra geral vem estabelecida no art. 450.º, que dispõe :

«É lícito a qualquer procurar águas no seu prédio por meio de poços, minas ou quaisquer escavações, contanto que não prejudique direitos, que terceiro haja adquirido, por justo título, sobre águas d'esse prédio».

A exploração das águas subterrâneas fica assim livremente consentida, quando feita em prédios particulares, quer essa exploração seja feita pelo próprio dono, quer êsse direito seja exercido por terceiro que haja adquirido, por justo título, o domínio sobre as águas dum prédio.

As únicas restrições impostas ao proprietário ou a terceiro que queira explorar as águas subterrâneas são as consignadas nos arts. 451.º, 2.322.º e 2.323.º do mesmo Código e na legislação especial relativa às nascentes minero-medicinais.

O primeiro dos artigos acima citados obriga a repôr as coisas na seu estado anterior a quem, por qualquer forma, alterar ou diminuir as águas de fonte, ou de qualquer reservatório, destina-

(1) Das Águas — Edição da Livraria Françaes Arménio, Coimbra, 1917.

das a uso público. O art. 2.322.º proíbe que as minas e quaisquer escavações ultrapassem a linha perpendicular divisória do prédio onde são feitas, salvo consentimento do proprietário vizinho. Finalmente o art. 2.323.º impõe as cautelas necessárias para que da abertura de poço feita junto de muro alheio ou comum não resulte prejuízo ao dito muro. No que respeita às águas minero-medicinais o decreto n.º 15.401, de 17 de Abril de 1928, atribuiu o seu domínio ao Estado e a sua exploração só pode ser feita por concessão do Govêrno.

Em relação às águas subterrâneas susceptíveis de apropriação em terrenos do domínio público, pertencente aos municípios ou às freguesias, fica a respectiva exploração dependente de licença das autoridades administrativas.

Transportada a água para a superfície do solo a sua utilização é inteiramente livre para o seu proprietário e apenas, se fôsem sobejas, se salvaguardam os direitos dos proprietários para cujos prédios elas possam ser encaminhadas.

Comparando o regime estabelecido para a exploração das águas das correntes não navegáveis nem fluatáveis, verifica-se que foi a estas que o legislador atribuiu primacial importância. As restrições que limitam o seu uso, tendo em vista harmonizar os interesses e direitos dos proprietários dos prédios adjacentes ou atravessados por essas correntes, não encontram paralelo quando se trata das águas subterrâneas.

Nem sequer passou para o Código Civil a regra que, segundo Lobão, os juriconsultos tiraram das normas então seguidas e que enunciaram pela forma seguinte :

«A qualquer é lícito no seu prédio rústico ou urbano procurar águas até ao centro dêle, abrir aí poços, valas ou minas, ainda que com isto corte as veias das águas, que saíam no prédio vizinho, ou íam utilizar outro qualquer prédio; uma vez que isto se faça pelo próprio interesse, sem dolo ou ânimo de prejudicar o vizinho».

(Dissertação sôbre as águas subterrâneas § 4.º).

Se é certo que esta regra deixava livre o uso das águas subterrâneas, o abuso ficava proibido pela sua parte final.

Na legislação posterior ao Código Civil mais se acentuaram os

cuidados do legislador no que se refere ao uso das águas superficiais, mas em nada de fundamental se alterou o regime das águas subterrâneas.

O decreto n.º 5.787.º, de 10 de Maio de 1919, remodelou profundamente as disposições sobre a matéria de águas contidas no Código Civil ao ponto de merecer, na terminologia dos tribunais e da Jurisprudência, a designação de «Lei das Águas». Mas foram ainda as águas superficiais as merecedoras da maior atenção, tendo ficado regulado minuciosamente o aproveitamento das águas das correntes, dos lagos e das lagoas, para o qual se estabeleceu, em muitos casos, o regime de concessões e a subordinação aos serviços administrativos de hidráulica.

No que respeita às águas subterrâneas conservaram-se as disposições do Código Civil, alterando-se apenas a redacção de alguns dos seus artigos para lhes dar maior rigor nas definições.

Assim, no Código Civil, a matéria de fontes, nascentes e águas subterrâneas é incluída numa sub-secção denominada «Das fontes e nascentes» e quer por este facto, quer pela redacção dada aos vários artigos que compõem aquela sub-secção, fácil é concluir que não se fez uma distinção perfeita entre fontes e nascentes e águas subterrâneas.

Enquanto, no sentido etimológico, se designa por nascente a água que brota naturalmente à superfície do solo e a fonte mais não é do que a obra feita pelo homem para tornar mais facilmente utilizável essa água, o Código Civil abrange nestas duas expressões as águas subterrâneas e as obras necessárias para as explorar.

No decreto n.º 5.787 deu-se mais rigorosa classificação a estas várias espécies de águas e a sua regulamentação fez-se sob a designação genérica de «Águas particulares».

É no art. 102.º, equivalente ao art. 450.º do Código Civil, que vem contida a matéria relativa à exploração das águas subterrâneas; a sua redacção é a seguinte:

«É lícito a qualquer procurar águas subterrâneas no seu prédio, por meio de poços ordinários ou artesianos, minas ou quaisquer escavações, contanto que não prejudique direitos que terceiros hajam adquirido por justo título sobre águas desse prédio».

Como se verifica, o Decreto n.º 5.787, em nada restringe a ampla liberdade que o Código Civil já concedia para a exploração das águas subterrâneas. Talvez até a acentue mais quando emprega a expressão «poços ordinários ou artesianos», fazendo uma distinção que se não acha no Código Civil, onde apenas se encontra a referência genérica a poços.

Sabendo-se que são exactamente os poços artesianos os que se prestam à exploração das águas profundas, é lógico deduzir que o autor do Decreto n.º 5.787, conhecendo a existência destas águas, expressamente quis evitar que sôbre a liberdade da sua exploração podessem vir a levantar-se quaisquer dúvidas.

Depois desta breve exposição compreende-se melhor a necessidade e urgência que houve em tomar as providências necessárias para a protecção dos poços sitos no Carregado.

II

O decreto n.º 28.036, de 14 de Setembro de 1937, não veio trazer a Portugal uma regulamentação da exploração das águas subterrâneas.

Medida de carácter urgente e tendo por fim imediato a protecção das captações do Carregado, aconselhava a prudência que ela fôsse restricta à zona que pretendia defender, dada a dificuldade em estudar, em curto lapso de tempo, uma lei geral sôbre matéria tão complexa.

O relatório do decreto marca a orientação que o Governo Português entendeu dever seguir de momento, limitando a protecção das águas subterrâneas apenas às regiões onde ela imediatamente se impunha.

Contém, no entanto, o decreto alguns princípios de orientação que poderão informar uma futura regulamentação geral.

O art. 1.º delimita a região de protecção às captações e aí, faz depender de autorização especial a abertura de poços com profundidade superior a 15 metros.

A licença será ou não concedida pelo Ministério das Obras Públicas e Comunicações, tendo em atenção os inconvenientes que possam resultar para as captações que abastecem a capital.

As mesmas disposições são aplicáveis às obras ou trabalhos que se destinem a alterar os poços existentes à data da publicação do decreto, ficando os seus proprietários sujeitos à obrigação de os manifestar com a descrição das suas características.

A transgressão das disposições contidas no decreto é punida com multas pecuniárias, e o seu produto servirá para melhorar o abastecimento público de água das localidades compreendidas na região delimitada pelo art. 1.º

Protegeram-se, por esta forma, as captações do Carregado e não se esqueceram os interesses dos proprietários da região.

Porque era impossível, no momento, regular com minúcia as condições em que poderia ser permitida a abertura de poços, entendeu o Governo chamar a si a decisão sobre os pedidos de licença, para lhe assegurar a máxima imparcialidade.

Trata-se de um período de estudo e observação cujos ensinamentos hão-de servir para orientar o legislador ao chegar o momento oportuno de elaborar o regulamento geral da exploração das águas subterrâneas.

III

O maior cuidado que em tôdas as legislações foi dedicado à regulamentação do uso das águas superficiais é prova evidente de que as águas subterrâneas ocupavam um lugar secundário no desenvolvimento da vida económica.

O conhecimento dos factos do passado, que se prendem com a utilização das águas, comprova a dedução acima feita.

E se entre as águas subterrâneas distinguirmos as águas profundas, pode afirmar-se que estas não têm estatuto jurídico, pela razão simples de que até há pouco tempo era quasi ignorada a sua existência e impossível ou difficil a sua exploração.

Completando a evolução começada no direito romano, chegou, afastada de alguns milénios, a oportunidade de promulgar as regras jurídicas indispensáveis à exploração das águas profundas, condicionada hoje pelas mesmas necessidades que determinaram a elaboração das leis que regulamentam, em todos os povos, o uso das águas dos rios, das correntes, dos lagos e das águas pluviais.

Uma rápida divagação pelo passado mostra-nos que nos primeiros séculos de Roma o uso de quaisquer águas não estava sujeito a regras jurídicas.

O povoamento da campina romana era escasso e raras seriam as ocasiões em que pudesse surgir um conflito resultante do aproveitamento das águas dos rios e das nascentes.

Mas, na medida em que foram aparecendo novas explorações agrícolas, os baldios transformaram-se em propriedade privada e um momento houve em que se tornou indispensável construir a primeira servidão resultante do uso das águas.

No princípio, estes conflitos de interesses puderam resolver-se por simples acordos de carácter particular, mas, quando estes se mostraram incapazes para solucionar situações cada vez mais complexas que se criavam à volta da utilização das águas, o Estado impôs as primeiras normas jurídicas destinadas a regular os direitos e obrigações dos particulares.

Entretanto o progresso das relações comerciais punha em relêvo a importância das vias de comunicação marítimas e fluviais, e a noção do interesse público ligado aos transportes pelos rios e pelo mar sobrepôs-se aos interesses privados dos proprietários agrícolas.

As águas entraram, dêste modo, na divisão tripartida que o direito romano deu às coisas, em públicas, comuns e particulares, e o seu uso foi minuciosamente regulado.

Como já se viu a importância das águas superficiais era preponderante. E não admira, porque se ignorava a existência das águas profundas, as quais nem sequer poderiam ser captadas por faltarem os meios necessários para tal fim.

A exploração das outras águas subterrâneas, pertencentes ao domínio particular, era livremente consentida, mas um proprietário não podia causar prejuízos ao poço dum vizinho senão na medida em que buscasse os seus próprios interesses, sendo-lhe, por isso, interdito efectuar quaisquer trabalhos de captação de água que só tivessem por fim produzir um dano.

Em quasi tôda a Europa, após a queda do império, o direito romano cedeu o seu lugar ao direito de conquista e só muito mais tarde, quando melhor se precisarem as instituições do direito feudal é que se definiram novos princípios de direito, fundados

na «teoria das regalias», a qual atribuía todos os bens ao Rei, como propriedade pessoal.

A Península Ibérica foi a região da Europa onde menos se fez sentir a influência do feudalismo e onde, por consequência, mais tenazmente perdurou o espírito do direito-romano.

A dominação árabe na península trouxe também aos usos e costumes das suas populações, valiosa contribuição em matéria de águas, por virtude das notórias aptidões dêste povo para a agricultura e obras de hidráulica agrícola. Mas, ainda desta vez, foram as águas superficiais as mais largamente utilizadas pela agricultura e pela indústria; as águas subterrâneas continuaram a ser de uso mais restricto. A abertura de minas e poços fazia-se a profundidades diminutas e, no geral, atingiam-se somente os veios que quasi afloravam à superfície do solo. As interdependências resultantes da exploração do mesmo veio de água só se verificavam entre poços situados a pequenas distâncias. E mesmo que, excepcionalmente, a perfuração do terreno atingisse uma corrente subterrânea de águas profundas, a verdade é que os meios rudimentares então usados para a sua extracção não permitiriam avaliar nem a abundância do caudal, nem a vastidão do lençol.

Esta mesma situação manteve-se, a-pesar dos progressos industriais do século XIX, e não se encontrava ainda modificada quando, sob a influência do direito constitucional e com base nos seus princípios, se codificaram as legislações modernas.

Como já ficou dito foi o Código Civil Francês a primeira legislação moderna unificada que appareceu na Europa e nêle se inspiraram as reformas depois effectuadas nos outros países.

O novo regime jurídico da exploração das águas subterrâneas apenas diferiu do direito romano em se ter alargado ainda mais o direito de propriedade, concedendo-se ao dono dum terreno o uso quasi ilimitado das águas subterrâneas que nêle pudesse captar.

Entretanto chegam os formidáveis progressos realizados na indústria e na agricultura, os quais requerem a applicação de água em quantidades sempre crescentes.

Os hábitos de hygiene radicaram-se cada vez mais e por sua vez exigem água em abundância onde quer que exista ou se forme um aglomerado urbano.

Em muitos países a penúria de água é uma realidade dolorosa para que é necessário encontrar remédio urgente.

Ora, exactamente, a solução dos problemas postos, em muitos casos, quasi angustiosamente, encontra-se na exploração das águas profundas.

Reconhecida a existência de abundantes caudais subterrâneos, não tardou que a técnica de captação realizasse progressos consideráveis e tornasse possível a extracção de enormes volumes de água.

E é por isso que em quasi todos os países o legislador se encontra, de repente, perante um problema novo. Já lhe não é lícito ignorar que nas entranhas da terra e a profundidade que, até há pouco, não julgava possíveis, correm verdadeiros rios subterrâneos, por vezes mais caudalosos do que as correntes da superfície. E também sabe que o homem, desejoso de progresso, já possui os engenhos necessários para arrancar à natureza o tesouro que ela mantinha oculto. Uma nova fonte de riqueza apresenta-se a provocar a actividade humana e oferecer-lhe novos meios de realizar a satisfação das suas necessidades económicas. Um bem, que se mostra hoje tão facilmente utilizável torna certa uma concorrência de actos tendo por fim a sua apropriação.

Simplemente estes actos quasi se encontram desprovidos de disciplina jurídica. O proprietário que no seu prédio instala uma captação de águas profundas, e nela baseia uma exploração agrícola ou industrial, não pode impedir que na zona de interdependência do caudal subterrâneo, num raio de muitos quilómetros, outros proprietários montem, por sua vez, captações mais poderosas e de maior rendimento que reduzam o aproveitamento da sua.

No princípio o problema é resolúvel embora à custa de sacrificios; deixam-se de parte os primitivos maquinismos e substituem-se por outros de mais elevada produção. Mas como os engenhos que actualmente se constroem têm capacidades praticamente ilimitadas, pode acontecer que chegue um momento em que o caudal seja insuficiente para acudir a tôdas as máquinas que o devam aspirar. Nesse caso aquele que pretenda determinado volume de água tem de instalar bombas com a capacidade dupla ou tripla da que necessita, isto se outro se não lembrou já de multiplicar por quatro ou cinco a potência do engenho que lhe aconselharam, contando também com a escassez resultante da concorrência e

partindo do princípio que as condições do lençol permitem êsse aproveitamento.

Por outro lado é na exploração das águas profundas que um grande número de populações das cidades, das vilas e das aldeias, há-de encontrar a solução económica do problema do seu abastecimento de água.

A interdependência do caudal subterrâneo revela imediatamente o perigo a que poderão estar sujeitas essas populações se uma apropriada regulamentação as não defender de possíveis corrupções do lençol aquífero, motivadas por deficiências de outras instalações.

Tudo o que acima fica dito mostra que se torna indispensável fixar os princípios a que deve obedecer a exploração das águas subterrâneas. A sua importância não tardará a igualar a das águas superficiais e entre uma e outras, como afirma o Dr. Teixeira de Abreu, *só há fundamentalmente uma diferença: o serem ou não visíveis. Todas têm a mesma causa remota, a chuva.* A sua natureza jurídica não difere e as razões de interesse geral que levaram a regular o uso de uma são as mesmas que justificam a necessidade de uma melhor e mais rigorosa disciplina jurídica para as outras.

As leis de excepção que, um pouco por tódã a parte, aparecem a regular os casos especiais, à medida que se apresentam, devem ser substituídas pela definição dos princípios gerais a que deve obedecer a exploração das águas subterrâneas.

É certo que não existe, na maioria dos casos, o conhecimento exacto dos caudais subterrâneos, nem se encontram delimitadas as zonas por onde correm. Mas tal facto não obsta a que possam fixar-se desde já certas regras que o tempo e a experiência irão completando e tornando mais perfeitas.

Algumas normas que regulam o uso das águas superficiais são, pela identidade dos interesses a proteger, perfeitamente applicáveis às águas subterrâneas.

Estão neste caso, como mais importantes :

- o princípio da divisão de águas entre os proprietários confinantes da mesma corrente ; e
- a proibição de alterar ou corromper as águas comuns.

A corrente subterrânea atravessa também, nas suas entranhas, prédios de vários possuidores, e por isso, é-lhes comum. Se o seu caudal fôr insuficiente para permitir o uso da porção que a cada um convier, estamos em frente dum problema idêntico ao que, em igual hipótese, o legislador resolveu, para as águas superficiais, pelo princípio da divisão.

No que se refere à possibilidade de corrupção das águas, o facto é muito grave quando se dê nas águas subterrâneas.

Nas correntes superficiais a adulteração das águas pode, em alguns casos, revelar-se por sinais externos, fâcilmente observáveis.

Nas águas subterrâneas o conhecimento da sua corrupção resulta na maioria dos casos dos males que vier a produzir.

De todo o exposto é de concluir que a liberdade outorgada ao proprietário, por fôrça do seu direito de propriedade, tem de sofrer as limitações exigidas por uma melhor disciplina do uso dêsse direito, restringindo-o, é certo, mas tornando-o, em compensação, mais estável e melhor definido.

Resta encarar a solução objectiva do problema, definindo os princípios que o seu conhecimento actual já permite concretizar.

Mas vejamos primeiro, em rápido resumo, algumas soluções positivas encontradas em legislações que nos foi dado consultar.

Na Itália o decreto-lei n.º 2.161, de 9 de Outubro de 1919, deu ao Estado a possibilidade de atribuir ao domínio público quaisquer águas de propriedade particular pelo simples facto da sua inscrição numa lista official.

O uso das águas, assim tornadas públicas, é dado por concessão do Govêrno, reservando-se determinadas preferências para os seus anteriores proprietários.

A aplicação da lei tem dado lugar a decisões contraditórias dos Tribunais e tem, sobretudo, o grave defeito de poder paralizar a iniciativa particular na pesquisa de novas águas.

A crítica das suas disposições pode resumir-se na afirmação do Dr. Barbiellini Amidei em *la nature publique et privée des eaux en droit italien* (Roma 1933):

«La nouvelle législation italienne ne laisse pas de présenter à divers points de vue des difficultés et des obscurités qui peuvent se rapporter à un défaut d'ordre juridique».

Nos Estados Unidos da América, onde o estudo das águas subterrâneas e a técnica de captação têm feito consideráveis progressos, não existem regras jurídicas fixas para a sua utilização.

O «Reclamation Act», onde se encontra tôda a matéria legal relativa a águas, não é mais do que um repositório das decisões dos congressos que, sob a presidência do Secretário do Estado do Interior, estudam e resolvem cada caso local em que se levantem conflitos de interesses, definindo as regras a observar na exploração das águas dessa região.

Talvez porque o uso das águas subterrâneas não tenha dado lugar a grandes divergências, poucas reclamações sôbre elas têm aparecido e, por isso, o «Reclamation Act» é pobre em tal matéria e poucas luzes poderá trazer aos países que queiram elaborar um estatuto jurídico da exploração das águas subterrâneas.

Finalmente na França o decreto de 8 de Agôsto de 1936, relativo às águas subterrâneas dos distritos do Sena, Sena-e-Marne e Sena-e-Oise, e o Decreto-lei de 30 de Outubro de 1935 sôbre as águas subterrâneas da Argélia, representam medidas de excepção e de carácter urgente, destinadas a impedir o desperdício dos caudais subterrâneos e a sua utilização defeituosa.

Contudo, alguns princípios se contêm naqueles decretos que muito bem podem ser aplicados a uma regulamentação geral das águas subterrâneas, como por exemplo a limitação da liberdade de abertura de poços abaixo de determinado limite.

Na sessão de 22 de Março de 1935, da Comissão de Administração Geral da Câmara dos Deputados, foi aprovado um projecto de M. Maurice Foulon pelo qual tôdas as águas subterrâneas do território francês seriam consideradas do domínio público nacional.

Uma solução de natureza tão radical comporta, talvez, maior número de inconvenientes do que a falta de uma regulamentação geral.

O Govêrno Francês preferiu usar medidas parciais, o que é sem dúvida mais prudente e permite um melhor esclarecimento das soluções que em definitivo se venham a adoptar.

Em conclusão e síntese do que ficou exposto, as regras que, em nosso entender, devem orientar o condicionamento do uso das águas subterrâneas, consubstanciam-se nas bases seguintes :

BASE 1.ª

Ficam dependentes da concessão de licença as instalações para captação de águas subterrâneas que utilizem uma potência superior a 3 H.P. ou que ultrapassem a profundidade de 15 metros.

BASE 2.ª

As captações de potência ou profundidade inferiores devem, no entanto, ser manifestadas e o seu proprietário poderá ser obrigado a modificar as suas características, se o interesse público assim o exigir.

BASE 3.ª

As captações com capacidade de extracção superior a 500 m³ diários supõem-se sempre concedidas sem prejuízo dos direitos dos proprietários que possam utilizar o mesmo manancial subterrâneo.

BASE 4.ª

No caso de insuficiência das reservas aquíferas para satisfação das necessidades de todos os proprietários que delas se podem servir, será convenientemente reduzida a extracção dos poços que excedam o limite marcado na base anterior, tendo-se em atenção a área de cada proprietário e o uso dado à água extraída.

BASE 5.ª

Reconhecendo-se que da redução da capacidade dum poço resulta para o seu proprietário dano grave, poderá êle ser autorizado a manter o volume da sua extracção, mas, por tal facto, fica obrigado a indemnizar aqueles que com isso sofram prejuízo.

BASE 6.ª

Poderá ser, em determinada área, limitada a capacidade de extracção de um ou mais poços ou impedida a sua abertura, sem-

pre que o interesse público o justifique. Os prejuízos que daí resultem serão indenizados por quem beneficiar dessa limitação ou proibição.

BASE 7.ª

Os serviços hidráulicos irão procedendo gradualmente ao estudo das correntes subterrâneas e à delimitação das zonas de cada uma delas.

BASE 8.ª

Os limites fixados nas bases 1.ª e 3.ª podem ser alteradas em cada uma das zonas, à medida que forem sendo conhecidas as suas características.

BASE 9.ª

São aplicáveis às águas subterrâneas as servidões estabelecidas para uso de quaisquer águas.

BASE 10.ª

Independentemente da fiscalização exercida pelos serviços hidráulicos, o proprietário duma captação subterrânea é obrigado a conservá-la em rigorosas condições de estanqueidade por forma que não sejam possíveis infiltrações do exterior que possam romper o lençol subterrâneo.

Octávio de Brito