

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN DEL AGUA EN MENDOZA

De las instituciones indianas del siglo XVIII a la organización del Estado provincial de mediados del siglo XIX

Inés Sanjurjo de Driollet

Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET)
Universidad Nacional de Cuyo (UNCuyo)
isanjurjo@mendoza-conicet.gob.ar
Mendoza, Argentina

RESUMEN

El propósito del presente trabajo es revisar y analizar las instituciones encargadas del gobierno del agua en Mendoza, cuya supervivencia siempre dependió de los ríos de la cordillera de los Andes. Se aborda el período que transcurre desde el siglo XVIII hasta la sanción de la Constitución provincial de 1854, evitando realizar una lectura desde los parámetros del Estado liberal tal como estuvo configurado a fines del siglo XIX. Se analiza el paso de la cultura jurisdiccional de Antiguo Régimen, consistente en un gobierno de jueces, a la organización de la provincia bajo la forma republicana, atendiendo particularmente al devenir de las actividades administrativa y judicial, cuyo desdoblamiento promovía la doctrina política desde la Revolución Francesa.

Palabras claves: Gestión hídrica; Cultura jurisdiccional; Gobierno de jueces; Administración; Mendoza.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to review and analyze the institutions responsible for water governance in Mendoza, whose survival always depended on the rivers of the Andes mountain range. The work approaches the colonial period that goes from the eighteenth century until the approval of the provincial Constitution in the year 1854, and leaves aside looks back that apply to this stage the parameters of the liberal State of the 19th century. Also, it analyzes the transition from jurisdictional and government culture in the hands of judges, to the organization of the province in the republican form, and pays attention to the future of administrative and judicial activities, whose unfolding promoted the political doctrine since the French Revolution.

Keywords: Water management; Jurisdictional culture; Government of judges; Administration; Mendoza.

INTRODUCCIÓN

La cuestión hídrica ha sido siempre prioritaria en Mendoza, dado que está ubicada en una zona semidesértica y su vida ha dependido de los ríos de montaña, tanto para el uso doméstico como para la producción. En este trabajo nos proponemos realizar una revisión de las instituciones mendocinas de gobierno del agua entre el siglo XVIII y mediados del siglo XIX¹. La investigación atenderá a los cambios y continuidades que se produjeron en el marco de las transformaciones políticas que experimentó Mendoza: el pase de jurisdicción de la capitanía de Chile al virreinato del Río de la Plata y la aplicación de la Real Ordenanza de Intendentes; y, luego de 1810, la transición de municipio a provincia hacia 1820, la creación de la sala de representantes y la supresión del cabildo, y la sanción de una serie de leyes fundamentales que organizaron un régimen republicano en el marco de una relativa estabilidad institucional antes de la sanción de la constitución provincial de 1853².

Como todos los funcionarios de la Monarquía con un poder legítimo, los encargados de administrar el agua en el período indiano tuvieron jurisdicción, es decir, eran jueces de diferente cuantía, que gobernaban como tales. Estos *decían* derecho tanto cuando establecían un ordenamiento como cuando entendían en contenciosos, lo que implicaba interpretar una múltiple normativa de diversas procedencias, como el derecho común, las leyes de los reinos, la costumbre, la doctrina de los juristas, etc³. Una característica de esta cultura, llamada jurisdiccional, es que proveía a todos los súbditos de mecanismos que les permitían defenderse en un juicio frente a una medida gubernamental que los afectara, si bien en la práctica para presentarse ante los juzgados superiores había que disponer de medios⁴. El gobierno de jueces tenía la particularidad de que permitía no solo resolver las disputas interpersonales

¹Otros autores han tratado la cuestión hídrica en Mendoza, la mayoría desde una perspectiva legal: Acevedo, 1979; Martínez, 1961; Martínez, 1986; Acevedo, 1979; Barrio de Villanueva, 1995; Pascualotto, 2016.

²Mendoza mostró, a diferencia de otras provincias, una cierta estabilidad política en el siglo XIX, una característica sobre la que han llamado la atención Dardo Pérez Guilhou (1997) y Bransboin (2014: 39).

³*El panorama que se ofrece a los ojos de un historiador con formación jurídica actual al dirigir su mirada al periodo de vigencia del "ius commune" presenta una característica especialmente visible: la multiplicidad de órdenes jurídicos, de "ordenamientos", entendidos en el sentido más amplio de conjuntos normativos con una cierta condición de homogeneidad.* (Vallejo, 2009: 4).

⁴Mannori, 2007: 135.

sino también llevar adelante distintas políticas, constituyendo el canal por donde circulaba y se distribuía el poder. Como sostiene Garriga, la función principal del poder político era hacer justicia, y esta se entendía el sentido de resolver conflictos entre *esferas de intereses diversas* atendiendo a derechos y deberes constituidos en el orden jurídico, motivo por el cual el poder de mandar y de juzgar eran inseparables⁵.

A finales del siglo XVIII, sin embargo, se mostró una tendencia a la preeminencia de lo administrativo –o económico- sobre lo judicial, según facultades de que dispusieron el monarca y otros funcionarios para gobernar en casos excepcionales mediante actos de *voluntad imperativa*, es decir, con una intervención más directa y no conforme al tradicional modelo judicial de gobierno. Se reducía en estos casos el espacio mediatizado por los dispositivos de la justicia para construir otro aparato, cuyo eje era el intendente, y se limitaba la posibilidad de demandar por parte de quienes se consideraban perjudicados, todo en favor de una mayor eficacia⁶. No obstante, no puede desconocerse la naturaleza judicial del poder que hasta el final caracterizó al Antiguo Régimen. Como dice Mannori, en la Europa atlántica precontemporánea –incluida su extensión en América-

(...) la actividad materialmente administrativa (...) se desarrollaba todavía esencialmente bajo la forma judicial del poder (...) en continuidad con una experiencia medieval en la que la justicia era la única función jurídicamente “visible” hasta el grado de que, en el lenguaje legal, la noción misma de potestas pública se expresaba a través del término “iurisdictio”⁷.

Ya en el período independiente, además de la idea de representación basada en la noción de voluntad general de la nación y de individuo como sujeto único de derechos, comenzó a imponerse una concepción de autoridad desdoblada en dos actividades consideradas intrínsecamente distintas por influencia de la revolución francesa: la administrativa y la judicial⁸, con lo que se tendía al abandono del modo jurisdiccional de gobernar. Sin embargo, la constatación de tenaces continuidades institucionales luego de las revoluciones de independencia ha llevado a sostener que la primera mitad del siglo XIX constituyó, desde la perspectiva

⁵Garriga, 2004: 18.

⁶Ibidem, 2006: 47.

⁷Mannori, 2007: 131.

⁸Ibidem: 125-126.

jurídica, un período con características propias, que habría que entender como *una unidad cronológica, más adecuada para comprender, sin imposiciones retrospectivas, la propia dinámica de transición desatada tras la caída del imperio atlántico*⁹. En atención a ello, y habida cuenta de la centralidad que siempre tuvo la administración del agua en Mendoza, nos interesa estudiar la organización que se dio a la autoridad que entendió en esta materia en la época colonial y en el tránsito a la etapa post revolucionaria hasta el momento anterior a la sanción de la constitución provincial. Sobre el período independiente, se buscará indagar si la organización republicana que se fue dando la provincia implicó la pronta diferenciación de administración y justicia, de modo que la gestión hídrica no fuera ejercida por órganos que actuaran judicialmente, o si esta mantuvo connotaciones propias de la cultura jurídica indiana¹⁰.

IMPORTANCIA DEL AGUA EN MENDOZA Y SU ADMINISTRACIÓN EN EL PERÍODO HISPÁNICO

Cuando los españoles llegaron desde Chile a Mendoza en el siglo XVI, encontraron un régimen hídrico consistente en canales provenientes de los ríos cordilleranos, que era utilizado por la población huarpe allí asentada. La ciudad, que junto con las de San Juan y San Luis formaron el corregimiento de Cuyo como parte de aquella capitanía, siempre necesitó del agua de los deshielos de las altas cumbres para su supervivencia. Desde el momento en que el ejido fue definido, se concretó la traza de riego sobre al menos cuatro acequias principales ya existentes en el período prehispánico, que derivaban el agua del río Mendoza. Es decir, desde los inicios de la ciudad se habría configurado básicamente el sistema de aprovechamiento del oasis¹¹.

Rápidamente se organizó un régimen público de administración del recurso hídrico. Las aguas en Indias normalmente fueron un bien realengo, pero cuando se fundaban ciudades y villas se entendía que la Monarquía se las cedía, por lo que se constituían en un bien público, cuya administración

⁹Agüero, 2010. Martínez Pérez afirma que en la Península, luego de sancionada la Constitución de Cádiz, el gobierno jurisdiccional continuó, contribuyendo el hecho de que la corporación siguió siendo la unidad de medida del orden político (Martínez Pérez, 2008: 239).

¹⁰Sobre estas cuestiones ha trabajado últimamente, para Santa Fe, Darío Barrera (2018: 371-406).

¹¹ Ponte, 2006: 60.

estuvo en manos de los cabildos¹². En Mendoza, la necesidad de que todos pudieran proveerse hizo inevitable que el ayuntamiento controlara la apertura de tomas y canales para impedir los aprovechamientos desmedidos. El sentido que se daba a su uso era que todos tuvieran la necesaria, tanto para el consumo humano como para la producción agrícola, *sin que falte ni sobre para que no haga daño*¹³. El *que sobre*, se refería a los perjuicios que causaban los anegamientos por los desagües mal ubicados o por el taponamiento de los cauces. A fin de que se cumpliera ese principio de justicia distributiva, los bandos de buen gobierno mandaban a los vecinos limpiar y reparar los canales que pasaban por sus propiedades, para que llegara a las otras haciendas y evitar los desbordes que terminaban obstruyendo calles y arruinando sembradíos. Los abusos en el uso y los desacuerdos por los derechos de los propietarios dieron lugar a que los juzgados se ocuparan de un sinnúmero de pleitos.

Existían dos clases de jueces en el gobierno de las ciudades. De un lado, los de designación regia, como lo fue el corregidor de Cuyo. Este funcionario tuvo vigencia hasta 1783, año en el que el corregimiento, luego de su incorporación al virreinato del Río de la Plata, fue suprimido con la aplicación de la Ordenanza de Intendentes. Desde entonces, las tres ciudades integraron la intendencia de Córdoba, siendo la máxima autoridad de designación real el gobernador intendente con sede en esta última ciudad. De otro lado, estaban los jueces de la república o cabildo, principalmente los alcaldes de primero y segundo voto, que ejercían la justicia ordinaria de primera instancia vinculada a los vecinos de la ciudad, aunque se consideraba que la justicia en cuanto ejercicio de jurisdicción, ya fuera desempeñada por oficiales reales o por miembros del cabildo, pertenecía al rey¹⁴.

Los cabildos también se ocuparon del regimiento de la ciudad, consistente en el *gobierno político y económico*, el cual constituía una facultad privativa de los vecinos para administrar sus propios bienes y procurar el bienestar de la comunidad¹⁵. Como parte de esa facultad, esos cuerpos ejercían la policía, término que hacía referencia a *la buena orden que se observa y guarda en las ciudades y repúblicas, cumpliendo las leyes y ordenanzas establecidas para su mejor gobierno*, según definición del

¹²Dougnac Rodríguez, 2000: 283. Vergara Blanco, 1992: 319.

¹³ Archivo General de la Provincia de Mendoza (en adelante: AGPM), Colonial, C. 80.

¹⁴Agüero, 2005: 135-136.

¹⁵Ibídem: 135.

primer diccionario en 1837¹⁶. La tratadística ilustrada vinculaba el vocablo al *arreglado y ordenado vivir ciudadano*, y en cuanto *oeconomica*¹⁷ o expresión del gobierno económico para el bienestar de la comunidad, tuvo una manifestación acabada en la Ordenanza de Intendentes, en el apartado titulado *Causa de Policía*. La ordenanza se refería a *la Policía y mayor utilidad de mis Vasallos*, en lo relativo a puentes y caminos, orden y costumbres, seguridad en los pueblos, aumento de la agricultura y la ganadería, higiene y urbanismo, abasto y control monetario;¹⁸ todas materias en las que tuvieron intervención los ayuntamientos mediante el dictado de normas para el buen regimiento de las ciudades, potestad que compartían con el oficial regio¹⁹.

Entre tales funciones, el cabildo se encargó de la buena distribución y justicia de aguas, concurriendo también en su desempeño el funcionario de la Corona a cargo de la provincia. No hemos encontrado que la corporación mendocina diese un reglamento específico, como ocurrió por ejemplo con el cabildo de Catamarca²⁰, aunque dictó, en cambio, numerosos bandos y ordenanzas en los que incluyó asuntos vinculados a la administración hídrica: recomposición y limpieza de canales—prohibiendo, por ejemplo, que se lavase ropa en las acequias y controlando que se evitaran los residuos de los relaves de metales o de fábricas de jabón—, acarreo de agua desde el río en casos de escasez en la ciudad, etc²¹. En la primera mitad del siglo XVIII, salvo la existencia de un alcalde mayor de aguas en 1706²², fueron los alcaldes ordinarios quienes se encargaron del gobierno de las aguas. Ya en 1755, la audiencia de Santiago permitió el nombramiento de dos alcaldes de agua, unos jueces menores sin asiento en la corporación, elegidos regularmente cada año entre 1759 y 1764 con el fin de

¹⁶Citado por Vallejo, 2004: 54. A partir del significado dado en el Tesoro de Covarrubias (1611), Tau Anzoátegui sostiene que policía en una de sus acepciones apunta a designar *el gobierno de las cosas menudas de la ciudad y adorno de ella y limpieza*, mientras que el diccionario de autoridades, un siglo después, introdujo un matiz que duró en el tiempo: término por el que se designa al cuerpo que mantiene el orden público y la seguridad de los ciudadanos (Tau Anzoátegui, 2004).

¹⁷Sobre el uso de este concepto: Zamora, 2012.

¹⁸Art. 53 a 70 de la Real Ordenanza de Intendentes. Sobre las funciones de los cabildos, entre otros puede verse: Bayle, 1952; Zorraquín Becú, 1952.

¹⁹Agüero, 2005: 142.

²⁰Mariluz Urquijo, 1951: 3-6.

²¹Sanjurjo de Driollet, 2012: 157-180.

²²Ibídem.

(...) atender la distribución de las aguas y limpiar las acequias y que distributivamente gocen los labradores el beneficio del agua, quienes se desempeñaron despachando autos y actuando en lo que fuere perteneciente a la buena repartición de aguas²³.

Tales pequeños magistrados debían conceder las apelaciones ante los alcaldes ordinarios o el corregidor²⁴. En 1765, no obstante, el alto tribunal suprimió dichos cargos, estableciendo que los alcaldes del cabildo, alternándose en turnos de tres meses cada uno, ejercieran esas funciones²⁵. Sin embargo, con el tiempo estos se vieron desbordados por los crecientes asuntos que caían bajo su competencia, debido al crecimiento de la ciudad. Por tal motivo, en 1782 fueron creados unos comisionados de acequia para cada uno de los principales cursos, a los que se otorgó la facultad de *compeler y apremiar a los interesados para la ejecución de los reparos y abertura de dicha acequia y distribución económica de sus aguas*²⁶. Estos jueces menores, sin asiento en la corporación, tuvieron competencia para realizar sumarios que debían remitir a los alcaldes ordinarios y ejercieron jurisdicción de poca cuantía en la imposición de multas, además de otras tareas, como dar informes y su parecer, previa vista de ojos, en causas radicadas en los juzgados de aquellos.

EL GOBIERNO DE LAS AGUAS EN EL PERÍODO INDEPENDIENTE. EL REGLAMENTO DE POLICÍA DE 1828, UNA ORGANIZACIÓN MODERNIZANTE

Un texto ineludible sobre la organización jurídica en materia de irrigación en Mendoza es el de Guillermo Cano, de 1941²⁷. Este autor ubica los comienzos de la gestión hídrica en Mendoza con la creación del regidor juez de aguas en 1810, y menciona esta medida como propia de los “albores de la nacionalidad”²⁸, según un concepto que ubica el origen de los Estados nacionales en el momento de las revoluciones de independencia, y que ha

²³Actas de Cabildo, AGPM, Colonial, C. 14.

²⁴Ibidem.

²⁵Ibidem, C. 15.

²⁶Martínez, 1961: 18.

²⁷Cano, 1941.

²⁸Ibidem: 187.

sido revisado posteriormente por la historiografía²⁹. Sin dudas, la instauración del regidor juez de aguas en 1810 se situó plenamente dentro de los cánones de la cultura jurisdiccional indiana. Este magistrado cumplió funciones administrativas y judiciales de mayor cuantía, y como regidor que era tenía asiento y voto en la corporación. El otorgamiento de esta función especial a un regidor estuvo acorde con la creciente complejidad que había adquirido la cuestión hídrica en el marco del crecimiento poblacional y la extensión del espacio productivo en esos años. Había una diferencia entre este oficio y los jueces nombrados hasta ese momento, que actuaban solo en casos de menor cuantía y en subordinación a los alcaldes ordinarios. Consta que en 1813 colaboraron con el regidor juez de aguas los alcaldes de hermandad, a quienes se dio comisión para ocuparse del ramo en la campaña³⁰, mientras que en el recinto urbano era secundado por los decuriones, jueces inferiores con facultades policiales y judiciales, que actuaron en los cuarteles o barrios en lugar de los alcaldes de barrio establecidos en el siglo XVIII³¹.

En 1813, Mendoza, San Juan y San Luis volvieron a conformar una provincia: la gobernación intendencia de Cuyo, y desde entonces el gobernador intendente presidió el ayuntamiento de la primera, que era la capital. Esta organización política perduró hasta 1820, cuando se disolvió la intendencia cuyana, y, como las otras ciudades o pueblos del territorio rioplatense, Mendoza se convirtió en provincia, abandonando su antiguo carácter municipal³². La mayoría de las nuevas provincias surgidas por la desintegración de las gobernaciones intendencias y conformadas sobre la base territorial de jurisdicción de los cabildos, buscaron organizarse mediante constituciones, según los principios del liberalismo político. En el caso de Mendoza no se sancionó una carta constitucional hasta 1854, pero se fue configurando un régimen republicano por medio de un conjunto de leyes fundamentales –como las llamó Alberdi³³– dictadas a medida que las

²⁹La renovada mirada sobre esta cuestión ha mostrado que no fue inmediata sino larga y complicada la formación de las nuevas comunidades políticas luego de las revoluciones de independencia americanas. Entre otros estudios: Guerra, 1992; Sábato, 1999.

³⁰Cano, 1941: 87.

³¹Sobre los decuriones, ver: Acevedo, 1973; Molina, 2007.

³²Sanjurjo, 2018.

³³Alberdi, 1920: 7. Se trató de un régimen de leyes que por su trascendencia fueron consideradas *fundamentales* por Juan B. Alberdi, pero que eran *flexibles* en cuanto que fueron sancionadas por la Legislatura y podían ser modificadas como cualquier ley (Seghesso de López, 1997).

necesidades lo fueron requiriendo³⁴. Se nombró un gobernador y capitán general de la provincia, y se creó una sala de representantes con la expresa función de representar al pueblo de una manera más ordenada que los cabildos abiertos que se realizaban frecuentemente.³⁵ Los representantes debían ser elegidos mediante sufragio de segundo grado por la misma junta electoral que designaba a los capitulares.³⁶ Si bien esto respondía a una concepción de sociedad política formada ya no por corporaciones sino por simples individuos que se expresaban a través de los comicios, en la práctica estas siguieron teniendo vigencia. El ayuntamiento controló la elección de los miembros de la junta electoral y, por lo tanto, también la designación de los propios capitulares y de los integrantes de la sala.

El Reglamento del cabildo dictado por el gobernador Tomás Godoy Cruz en 1821 evidencia el funcionamiento pleno de esta institución en ese momento, la cual tenía un activo intercambio con la sala, como se desprende de las actas de sesiones de esta³⁷. En materia de aguas, esta norma realizó una diferenciación entre las urbanas –preferentemente de consumo doméstico- que puso a cargo del regidor juez de policía, y las rurales o rústicas –de gran importancia para los establecimientos agropecuarios- que estuvieron a cargo del regidor juez de aguas, ambos con asiento en el cabildo. A este último se le reconoció la *jurisdicción exclusiva en materias así contenciosas como de oficio referentes a este*

³⁴Es interesante, en este sentido, una Resolución de la Legislatura de 1835 por la que se creaba un Juez de Alzadas en lugar del Tribunal de la Cámara de justicia, que muestra el carácter empírico de la dinámica organizacional del poder en Mendoza antes de la sanción de la carta provincial de 1854: Art. 9 *Como las mejoras en la administración de justicia son el resultado de la experiencia, la presente resolución será modificada, adicionada y corregida tan luego como el tiempo y las circunstancias lo demarquen*. Ahumada, 1860: 104-105.

³⁵Academia Nacional de la Historia, 1998: pp. 237-238; Sanjurjo de Driollet, 2018.

³⁶En Mendoza se siguió el Reglamento de 1817 para la elección de los oficios concejiles. Este reglamento, en seguimiento del Estatuto de 1815 y el de 1816, dispuso la elección indirecta en villas y ciudades donde hubiere cabildos, debiendo votar los ciudadanos inscriptos en el registro cívico del cabildo por un número de electores proporcional al número de habitantes. El acto debía ser presidido por los dos alcaldes y un regidor, y el escrutinio debía ser realizado por el cabildo, siendo elegidos como miembros de la junta electoral (San Martino de Dromi, 1994: 2280-2281 y Seghesso de López, 1997: 51). Según Eugenia Molina, las prácticas electorales mendocinas mostraron un apego estricto a esa letra legal y al posterior Reglamento Provisorio de 1817 en materia de comicios (2010).

³⁷Academia Nacional de la Historia, 1998.

ramo, en relación con el reparto de las aguas rurales, el abasto de ellas, las obras que se emprendiesen al efecto, la prevención de las inundaciones en las calles mediante la reparación de cauces, y la expedición de providencias para solucionar estas cuestiones. Debía *entender y sentenciar las causas contenciosas sobre daños de aguas, dirección de acequias, desagües y otras semejantes*, y hacer cumplir la reglamentación cuyo proyecto sería elaborado por una comisión y aprobado por el gobierno³⁸. Puede advertirse que se enfatizaba la especialización de este magistrado, al otorgarle exclusiva y amplia jurisdicción en materia de aguas, concretamente las rurales, que eran las destinadas al riego de las haciendas y demás establecimientos productivos, y cuya distribución afectaba importantes intereses.

Por su parte, el regidor juez de policía debía vigilar que no faltase el recurso *en las acequias que prove(en) las hijuelas de la ciudad, de que ella tenga el aseo correspondiente y de que se reparta con igualdad*³⁹, lo que muestra la permanencia del concepto de justicia distributiva en relación con este bien imprescindible y escaso en Mendoza. Le otorgaba también *jurisdicción en los asuntos contenciosos de estas aguas urbanas (...) así como lo son del juez de aguas el conocimiento de las rústicas*⁴⁰. Puede decirse que no se presentaban mayores novedades por la permanencia de las funciones de policía y judiciales en la materia a cargo de los mismos agentes insertos en el cabildo, salvo la distinción que se hacía de aguas urbanas y rurales a cargo de diferentes magistrados, indudablemente a los fines de una mayor eficiencia.

Pronto la sala fue adquiriendo nuevas facultades, de las cuales muchas habían sido propias del ayuntamiento. Además de constituirse en órgano consultor del gobernador, dictó normas sobre el gobierno local y decidió sobre las relaciones con las otras provincias⁴¹, quedando en evidencia el carácter de simple órgano ejecutor que progresivamente fue adquiriendo el cabildo. Esta realidad sirvió para argumentar a favor de la abolición de este cuerpo por parte de sectores impregnados de la Ideología,

³⁸Ordenanzas Provisionales del Muy Ilustre Cabildo y Regimiento de la Ciudad de Mendoza de 1821, copia del 23 de enero de 1823. AGPM, Independiente, C. 199.

³⁹Ibídem.

⁴⁰Ibídem.

⁴¹Su labor legislativa también se ocupó de la creación de nuevas instituciones para la provincia que se estaba organizando, como la creación de una Cámara de Apelaciones y la sanción de su Reglamento en 1822. *Actas de la Legislatura*, 1998: 70, 71 y 128.

que terminaron por dominar la situación en la sala luego de una asonada militar⁴². Lo cierto es que en 1824 este organismo votó la creación de dos jueces de primera instancia con las atribuciones de los alcaldes ordinarios, que eran suprimidos. El nombramiento de los nuevos magistrados quedaba a cargo del gobernador, ante quien, además, debía apelarse de sus fallos⁴³. Asimismo, creó el oficio de *juez de policía con jurisdicción ordinaria*, también designado por el gobernador, quien debía constituir la alzada para los recursos de las partes agraviadas por sus resoluciones. Con ello desaparecía también el regidor a cargo de ese ramo⁴⁴. De tal manera, el cabildo quedaba descabezado y vaciado de sus facultades de justicia y policía.

Finalmente, la antigua institución fue abolida en 1825, mediante una resolución de la sala que además dispuso la supresión del juez de aguas y la entrega de sus facultades al juez de policía, en un movimiento que, como había ocurrido con la reforma rivadaviana en Buenos Aires, tendía a la concentración de funciones en este agente dependiente del gobernador. Una novedad fue que por la misma resolución se retiró al juez de policía la jurisdicción ordinaria tanto en materia de policía como en la de aguas (art. 10), aunque mantenía el título que hacía alusión a ella⁴⁵. Se trataba de una medida que separaba las actividades administrativas y las judiciales en los estratos medio altos de la administración, quedando las primeras a cargo de este funcionario y las segundas en manos de los jueces ordinarios de primera instancia en lo civil y criminal que actuaban en la ciudad y distritos aledaños. En cambio, en los niveles inferiores del funcionariado, los comisarios y decuriones, seguían reuniendo facultades de policía y justicia de menor cuantía.

Acorde con los aires renovadores que imprimió la Ideología, la sala sancionó el Reglamento de Policía de 1828, que ordenaba todo lo relativo a esta materia, regulando tanto los asuntos que caían en ella como la actuación de los agentes a cargo y su distribución en el territorio. La organización jerárquica de los agentes –jefe de policía, comisarios y decuriones- establecidos en distritos de mayor a menor categoría, tuvo un sesgo racionalista⁴⁶. Con esta norma el juez de policía pasó a llamarse Jefe

⁴²Sanjurjo, 2018.

⁴³H. Resolución de julio de 1824. Ahumada, 1860: 28.

⁴⁴H. Resolución de 15 de setiembre de 1824. Ahumada, 1860: 32.

⁴⁵H. Resolución de 11 de mayo de 1825. Ahumada, 1860: 39.

⁴⁶Sanjurjo de Driollet, 2004: 43 ss. *La cuestión de saber cuál era la mejor subdivisión del espacio político* fue un problema de finales del siglo XVIII, como *síntoma del*

de Policía, en concordancia con el carácter exclusivamente administrativo que adquirió el cargo al sustraérsele las facultades judiciales en 1825. Este funcionario se convirtió en el *ejecutor o agente inmediato del gobierno para expedirse en este ramo*⁴⁷. Figura clave del nuevo régimen, quedaba como responsable del amplio abanico de funciones que había cumplido el cabildo en cuanto a la *oeconomica* o gobierno municipal: aseo, ornato y buen orden de la ciudad y sus arrabales, paseos públicos, calles y caminos, cárceles, prisiones, hospitales, cementerios, escuelas, iglesias, conventos y cualesquiera lugares públicos; arreglo de pesas y medidas; educación y atención de niños desamparados y cuidado de pordioseros; seguridad y tranquilidad civil, personal y doméstica de todos los ciudadanos, previniendo crímenes y aprehendiendo vagos y delincuentes; etc. Para este gran conjunto de tareas, el jefe de policía contó –al estilo de la administración napoleónica- con la jerarquía de agentes territoriales que le estaban subordinados: comisarios a cargo de los departamentos y decuriones a cargo de los cuarteles en que se dividían los departamentos, todos con facultades conciliatorias y de justicia de menor cuantía o gravedad⁴⁸.

En materia hídrica, el reglamento mencionaba las tareas de los agentes inferiores: 23. *Los decuriones harán abrir las hijuelas en los meses de febrero, abril, octubre y diciembre (...)* 25. *(...) harán reparar los puentes, a costa de los interesados que perciben el agua;* etc. También colaboraron los comisionados o jueces de acequia, encargados de la distribución y buen uso y con capacidad de imponer multas a los infractores. Un expediente de 1830 muestra a ese alto funcionario dando órdenes a esos agentes a fin de evitar derrames y lograr que todos tuvieran el agua necesaria para sus cultivos, lo cual comunicaba al gobernador⁴⁹.

El hecho de que al jefe de policía, directamente subordinado al gobernador y su ministro de gobierno, no se le dieran facultades de justicia ordinaria en la normativa de 1825 y 1828 –las cuales quedaban en los juzgados de primera instancia en la ciudad y de dos jueces subdelegados en las zonas rurales- muestra su carácter modernizante por cuanto tendía a

advenimiento de una nueva lectura política del espacio, proveniente, en último término, de una nueva matriz básica de reflexión (Hespanha, 1989: 85). El máximo exponente fue el modelo napoleónico, un *sistema jerárquico construido según los principios de la razón, una pirámide de poder geoméricamente exacta, concebido totalmente en el sentido racional matemático de la Ilustración* (Schulze, 1994: 81).

⁴⁷Reglamento de Policía de 28 de marzo de 1828. Ahumada, 1860; 54 ss.

⁴⁸Reglamento de Policía... cit.

⁴⁹AGPM, Independiente, C. 100.

la separación de funciones en estos niveles de la administración provincial. Esto no ocurría con los agentes inferiores, en los que se unían las facultades policiales a las de justicia de ínfima cuantía. El Reglamento de 1828 tuvo muy larga vigencia en la provincia en la mayoría de sus disposiciones⁵⁰, salvo en algunas cuestiones, entre las que, como veremos, estuvo lo relativo al gobierno de aguas.

EL RETORNO A UN JUEZ DE AGUAS: SU CREACIÓN EN 1833 Y SU RATIFICACIÓN POR EL REGLAMENTO DE AGUAS DE 1844

En 1831, el jefe de policía expuso sobre *las dificultades que siente para administrar el ramo de aguas, por las muchas e importantes atenciones que gravitan sobre aquel Departamento* (de Policía). En consecuencia, el gobernador Tomás Godoy Cruz dispuso que el ramo quedara provisoriamente a cargo de un comisionado especial, llamado Comisario General de Aguas, que continuaba bajo la órbita del jefe de policía⁵¹. En 1833, sin embargo, la Legislatura creó el cargo de Juez General de Aguas de la provincia, al que se dieron funciones tanto administrativas como judiciales y se lo sustrajo del departamento de Policía.

Por esta resolución se estableció que el nuevo magistrado habría de contar con *las mismas atribuciones que tenía antes de extinguirse*⁵², lo que constituía una referencia al regidor juez de aguas del antiguo cabildo. Este juez capitular había tenido exclusiva incumbencia en el recurso destinado a riego –aguas rústicas–, según el reglamento dado a la institución en 1821; sin embargo, esta especificación no fue hecha por la resolución de 1833. El posterior decreto de nombramiento del ciudadano José Gabriel Puebla en la nueva función, estableció que quedaba a cargo de todos los casos que abrazaba el ramo además de *la jurisdicción ordinaria que le corresponde en sus ocurrencias*. Esta norma dispuso, asimismo, que *por el Reglamento de Policía que se le pasará, advertirá las atribuciones y funciones que le son peculiares*⁵³. Vale decir que el nuevo juez de aguas debía ocuparse tanto de la distribución del recurso para riego de propiedades rurales como de la del recinto urbano, tal como ocurrió hasta ese momento con el Jefe de Policía.

⁵⁰Un decreto gubernativo de Pedro Pascual Segura del 22 de febrero de 1845 reiteraba la observancia del Reglamento de Policía de 1828. Otro tanto ocurrió con un decreto del 6 de abril de 1852, del mismo Segura. Ahumada, 1860: 152 y 215.

⁵¹Decreto gubernativo creando una comisión para el ramo de aguas, de 8 de febrero de 1831, Ahumada, 1860: 74-75 y AGPM, Independiente, C. 100, 1831.

⁵²H. Resolución de 16 de diciembre de 1833. Ahumada, 1860: 81.

⁵³Decreto de 18 de diciembre de 1833. Ahumada, 1860: 81-82.

Se creaba, así, una figura de gran autonomía con la que se revertía, en materia hídrica, el desdoblamiento de administración y justicia en los estratos medio altos de gobierno. Esto significaba volver a una organización propia del Antiguo Régimen, en la que el poder de juzgar y el de mandar eran inseparables. Una diferencia con el regidor juez de aguas del reglamento capitular de 1821 radicaba en que mientras este integraba el ayuntamiento, el nuevo magistrado se subordinaba directamente al gobernador de la provincia. Además, la norma de 1833 distinguía expresamente entre las funciones administrativas y las judiciales, aunque las atribuía al mismo cargo.

Tal fue la importancia del nuevo magistrado, que se dispuso que del mismo modo que otros *funcionarios públicos* que ejercían *jurisdicción en el interior y exterior de la población*, portara bastón de puño de oro o tumbaga con borlas de seda negra⁵⁴, insignia que remitía a la vara de justicia usada por los antiguos jueces regios y capitulares. Vale decir que no sólo se volvía a la configuración de un oficio al modo de la cultura jurisdiccional sino que se aprovechaba la simbología tradicional de la autoridad. Fueron acreedores de este distintivo el presidente de la cámara de justicia, los jueces de primera instancia en lo civil y criminal, el jefe de policía, el auditor de guerra, el juez de aguas y los subdelegados, mientras que para los comisarios se dispuso el uso de bastón de puño de plata. De la lista se desprende que la expresión jurisdicción usada en este reglamento como así también el bastón de connotaciones indianas, no aludían ya necesariamente al ejercicio de la función judicial. Así lo demuestra el hecho de que el jefe de policía, que solo tenía facultades administrativas, se contara entre los agentes que debían usar vara. El término jurisdicción era usado en este momento en el sentido más amplio de ejercicio legítimo de poder sobre cierto territorio, aunque seguía vigente también la acepción alusiva a las facultades propias de los jueces⁵⁵.

Guillermo Cano señala como una particularidad el hecho de que no se aplicaran las ideas de Montesquieu sobre división de poderes, al

⁵⁴Decreto de 13 de julio de 1834. Ahumada, 1860: 85-86.

⁵⁵La RAE da como primera acepción de jurisdicción: “poder o autoridad que tiene alguien para gobernar” y en segundo lugar poder que tienen los jueces y tribunales para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”, mientras que en tercero y sexto lugar la acepción es territorio al que se extiende una jurisdicción (<http://dle.rae.es/srv/fetch?id=MeIW1By>). Además del juez de aguas, hubo otros juzgados especiales, que fueron el de Comercio y Minas (Acuerdo de la Ilustrísima Cámara de Justicia, 18 de febrero de 1843. Ahumada, 1860: 148-149).

observar esa característica de que el órgano judicial del regadío tuviera también las facultades administrativas⁵⁶. Es de destacar que el regreso a la reunión de dichas funciones ocurrió por entonces también con otros altos funcionarios del andamiaje gubernativo, tal el caso de los jueces subdelegados a cargo de los departamentos rurales. Estos magistrados creados en 1820 con facultades de justicia ordinaria en materia civil y penal para dos núcleos de población de la campaña –la Villa Nueva de San Martín y la de San Carlos–, en 1834 adquirieron también las funciones de agentes territoriales del Ejecutivo y de policía rural y urbana en las villas departamentales. Así lo estableció el Reglamento de Estancias de ese año, elaborado por una comisión de hacendados con el objetivo de lograr el orden –previniendo robo de ganado y otros desmanes en los campos– y alentar la prosperidad en los establecimientos, en momentos en que se impulsaba la ganadería y su comercio en Chile⁵⁷.

Muy importante fue el Reglamento del Juzgado de Aguas de 1844, dictado durante la gobernación de José Félix Aldao, porque afianzó la figura del juez de aguas restablecido en 1833, regulando sus funciones administrativas y el procedimiento de su actuación judicial. Elaborado por una comisión especial, y elevado al gobierno para su conocimiento y aceptación, otorgaba al juez general de aguas la jurisdicción ordinaria en todos los asuntos de mayor cuantía en la materia, entendiéndose por estos los que pasaban de 50 pesos⁵⁸. Estableció que este juez lego debía llevar los juicios por escrito y contar con dictamen de un asesor titular siempre que se tratara de artículos de derecho. Entre sus funciones administrativas sería de su resorte entender en el contrato de subastadores del río, hacer pagar el impuesto de prorrata y presentar el presupuesto anual de los trabajos que debían hacerse en los canales. Sus decisiones tenían que ser acatadas y obedecidas, y tenía la facultad de apremiar y ejecutar a los infractores con multas pecuniarias, arrestos y privación del uso del agua para riego según las circunstancias. En los asuntos por escrito que se sustanciaran en su juzgado, debía conceder apelación de sus resoluciones ante el presidente de la cámara de justicia –que con intermitencias actuó desde 1822–⁵⁹. Por

⁵⁶Cano, 1941: 137.

⁵⁷Reglamento de Estancias de 15 de marzo de 1834. Ahumada, 1860: 87 ss. Sobre el modelo de ganadería comercial promovido por entonces por la elite mendocina: Richard-Jorba, 1998.

⁵⁸Reglamento del Juzgado de Aguas, 1844. AGPM, Independiente, C. 198. Cfr. Martínez, 1986.

⁵⁹Seghesso, 1997: 112.

último, subordinados al juez general de aguas debían actuar unos jueces de hijuelas o acequias con la tarea de atender las demandas en forma verbal en casos de menor cuantía. Estos tenían que conceder la apelación de sus sentencias ante aquel, y ejercer funciones administrativas en relación con el buen estado de los cauces que caían bajo su jurisdicción: apertura y reparación de acequias, construcción de puentes, cuidado de tomas y compuertas, etc. Asimismo, dichos oficiales tendrían a su cargo la tarea de formar un reglamento para el régimen de sus respectivas hijuelas, algo que no era ajeno a la tradición por cuanto en la concepción jurisdiccional de Antiguo Régimen los jueces no se limitaban a la resolución de contenciosos, sino que la jurisdicción también les otorgaba facultades para regular o legislar.⁶⁰

Por otra parte, el Reglamento de 1844 dispuso que en el juzgado general de aguas fueran *allanados* todos los fueros sin excepción de eclesiásticos y militares⁶¹, cuando el Reglamento de Justicia de 1834, vigente entonces, establecía la abolición de todos los privilegios personales o de causa, *con excepción de los fueros eclesiástico y militar*⁶². Con ello se completaba la supresión de las prerrogativas de tipo corporativo en cuestión de aguas. Era una medida que se enmarcaba dentro de la función tuitiva del bienestar general y se correspondía con las potestades propias de la *oeconomica*, en las que se originaba el desarrollo del poder de policía. La misma tenía congruencia con el concepto de igualdad jurídica orientado a la protección de derechos de los propietarios de campos y labranzas, promovida por las autoridades federales en el marco de políticas que buscaban una mayor productividad de las haciendas, y que dieron lugar a otras normas, como el Reglamento de Estancias de 1845⁶³. Estos lineamientos provenían de la década anterior, cuando se sancionó el Reglamento de Estancias de 1834, y pueden advertirse en el mensaje dado por el gobernador Pedro Molina a la legislatura en 1835:

⁶⁰La Ley Adicional al Reglamento del Juzgado de Aguas sancionada en 1848, realizó un cambio al reglamento de 1844 al establecer que en los asuntos verbales en materia de aguas, se debía conceder *el recurso de apelación para ante el Presidente de la Ilustrísima Cámara de Justicia, en la forma y términos que lo acuerda el Reglamento del Juzgado de Aguas para los asuntos por escrito*. En relación con ello, el art. 2 derogaba el artículo 8 del Reglamento de Aguas de 1844 *en el que se ordena que el Juez de Aguas en los asuntos verbales es el último recurso*. Ahumada, 1860: 199-200.

⁶¹Ibídem.

⁶²Ibídem: 103.

⁶³Reglamento de Estancias de 9 de octubre de 1845. Ahumada, 1860: 162 ss.

*El primer empeño al encargarme del mando supremo de la Provincia ha sido restablecer a los ciudadanos en la plenitud de sus derechos. Nada les arrebató sus fortunas, ellos disponen a su arbitrio de todo lo que les pertenece, las cargas se reparten con igualdad, un mismo código los ampara, o una misma ley los condena. El gobierno presta protección decidida al vecino laborioso, al amigo de la tranquilidad, a los hombres de orden...*⁶⁴

En cuanto al Reglamento de Administración de Justicia de 1852, si bien no se ocupó específicamente de las funciones del juez general de aguas –ya detalladas en la norma de 1844-, ubicó a este funcionario dentro del Poder Judicial:

*Los Jueces de Comercio, Minas, Aguas, los Subdelegados de Villa y Comisarios de departamentos, llevarán un libro foliado y rubricado por un Escribano de la Ilustrísima Cámara, donde inscribirán las actas de las demandas que resolviesen, según lo ordena el Reglamento de Administración de Justicia para los juicios verbales*⁶⁵.

Otra reforma que estableció el reglamento de 1852 fue que a partir de entonces los jueces de primera instancia en lo civil y criminal debían ser letrados, mientras que el resto de los magistrados mencionados, incluido el juez de aguas, seguían siendo legos. En cuanto a las funciones administrativas de este último, fueron ratificadas por otras normas, como un decreto gubernativo que disponía que controlase el cumplimiento de las tareas del tomero⁶⁶ del zanjón principal de la ciudad: demarcar la cantidad de agua de su respectiva hijuela, inspeccionar que los propietarios no

⁶⁴Mensaje del gobernador Pedro Molina a la Legislatura, 10 de febrero de 1835. Archivo de la Legislatura de Mendoza, C.6.

⁶⁵Cap. II Art. 5°. Reglamento de Administración de Justicia de 21 de mayo de 1852. Ahumada, 1860: 222.

⁶⁶Repartidor de agua; su trabajo consiste en recorrer y observar las necesidades de los regantes de la zona de riego que le ha sido asignada.

mandasen por su cuenta a peones a echar el líquido, y vigilar que no se innovara respecto de las medidas determinadas por el tomero general⁶⁷.

Cano sostiene que la centralidad del reglamento de 1844 en la historia del derecho público mendocino se debió a que rigió hasta el momento en que se dictó la ley de 1884, que modernizó la administración del agua.⁶⁸ Sin embargo, no se puede dejar de tener en cuenta el conjunto reglamentos particulares que se sancionaron para los distintos canales como consecuencia de la expansión del espacio productivo. En este sentido, tuvo gran importancia la normativa que se dieron los departamentos de Junín y San Martín, cuyas disposiciones, según Julián Barraquero, fueron de hecho extendidas a toda la provincia⁶⁹. Precisamente, a los fines de lograr una ley provincial más eficiente, en 1852 se formó una comisión para realizar una reforma, aunque no tuvo mayores resultados⁷⁰.

Entre las normas para las localidades, se destaca un decreto gubernativo de 1837 para San Martín que reglamentó el ramo de aguas de la villa, un núcleo poblacional que fue creciendo desde la primera década independiente, y que estaba ubicado al Este de la provincia, en una zona regada por el río Tunuyán. Se mencionaba al *juez principal de aguas* de la localidad, a cargo del control del cumplimiento de lo mandado, quien se sumaba a las otras autoridades locales: subdelegado, comisarios y decuriones⁷¹. En 1853, acorde con la problemática local, un decreto designó a un vecino como *Subdelegado de Aguas de San Martín*, quien en tal calidad debía ser el responsable del ramo *de aguas de irrigación* del lugar⁷². La elección de dicho agente fue realizada por 11 propietarios del distrito entre tres candidatos propuestos por la autoridad departamental⁷³. Luego, con el fin de terminar con abusos y vicios en la distribución hídrica, otro decreto mandó observar, en esa villa y demás poblaciones que se proveían de las acequias derivadas del río Tunuyán, el Reglamento de Aguas dado

⁶⁷Decreto gubernativo de Pedro Pascual Segura, 5 de octubre de 1852. Ahumada, 1860: 229.

⁶⁸Cano, 1940: 55. El reglamento de 1844 consta de 21 artículos en los que establece el modo de aprovechamiento de las aguas, las concesiones, el gobierno administrativo, la organización jurídica, el régimen económico financiero, etc. Segheso de López, 1997: 340.

⁶⁹Memoria para el año 1880 presentada a la Legislatura por el Ministro de Gobierno y Hacienda Dr. Julián Barraquero, Mendoza, 1881: 266.

⁷⁰Barrio de Villanueva, 1995: 199.

⁷¹Ahumada, 1860: 125 ss.

⁷²Decreto del 2 de julio de 1853. Ahumada, 1860: 264 ss.

⁷³AGPM, Independiente, C. 101, 1853.

en 1852 para el Retamo (Junín), Era una medida provisoria, pues se esperaba que la mencionada comisión reunida en 1852 sancionara una ley general en la materia⁷⁴. Estos reglamentos locales se convirtieron, junto con la costumbre, en un complemento imprescindible para ordenar el régimen de riego, debido la parquedad de la norma general de 1844 en algunos aspectos⁷⁵.

¿UNA GESTIÓN JUDICIAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE AGUAS EN EL PERÍODO INDEPENDIENTE?

Ya hemos visto que, según la norma de 1844, los jueces de hijuela debían presentar al juez general de aguas un reglamento para la administración del canal que caía bajo su jurisdicción, algo que, como se ha dicho, era una facultad propia de los jueces del Antiguo Régimen. Recordemos que antes de que ocurrieran los sucesos revolucionarios parecía absolutamente normal –e incluso forzoso– que la autoridad para repartir y exigir un impuesto abarcara en primer lugar el derecho de resolver los recursos contra su distribución; que la facultad de ordenar la reparación de las calles se configurase como un corolario de la jurisdicción sobre vialidad y urbanismo⁷⁶; y –agregamos en relación con el tema que nos ocupa– que el poder de controlar y reglamentar el uso del agua se presentase como un elemento accesorio de la competencia sobre el contencioso correspondiente⁷⁷.

El interrogante que se nos presenta es si la existencia de jueces de aguas durante el período que precedió a la sanción de la constitución provincial de 1854 solo consistió en la acumulación de dos funciones totalmente diferentes y separadas en un mismo agente. Es decir, si, como advierte María Angélica Corva para los jueces de paz de la provincia de Buenos Aires, en la práctica se producía un *desdoblamiento* de funciones aunque las desarrollara una misma persona, debido a que esta dependía de diferentes autoridades en el ejercicio de cada una de esas facultades: *el juez de paz era juez y respondía al superior tribunal; era presidente de la municipalidad y daba cuenta al gobernador*⁷⁸. O bien, si se trataba, como en la cultura jurisdiccional de Antiguo Régimen, ya no del ejercicio de dos facultades diferentes –administración y justicia– por parte de un mismo

⁷⁴Decreto de 24 de agosto de 1853. Ahumada, 1860: 268 ss.

⁷⁵Barrio de Villanueva, 1995: 98.

⁷⁶Mannori, 2007:133.

⁷⁷Ibídem: 132.

⁷⁸Corva, 2014: 148-149.

oficial, sino de una administración al modo judicial en materia hídrica, en la que los actos de gobierno fueran susceptibles de ser recurridos procesalmente por los afectados. Para encontrar una respuesta hemos acudido al estudio de las prácticas institucionales a partir de la revisión de la documentación relativa a la administración de aguas desde la primera década independiente hasta antes de la sanción de la constitución provincial de 1854. Por empezar, advertimos que se trata fundamentalmente de expedientes judiciales. Entre ellos, nos hemos detenido en un recurso iniciado ante el cabildo en 1818 por un grupo de vecinos en contra de una decisión gubernativa de ese cuerpo, que los perjudicaba por impedirles regar con el agua de la acequia grande de la ciudad el terreno en el que tenían sus propiedades. En el escrito que presentaron plantearon dudas sobre cómo proceder:

En esta resolución no vemos quién haya sido el demandante o si ella emana de un propio motu de V.S. En el primer caso la falta de citación y de audiencia nuestra bastaría para anular en su origen e inutilizar en sus efectos aquel fallo que por ninguna ley es pronunciable sobre la sola palabra del pretendiente y sin la formalidad de un juicio que jamás se concebirá donde no haya citación o emplazamiento del demandado. En el segundo caso, V.S. sin duda sería la parte contra la que debiéremos litigar⁷⁹.

Puede verse que los litigantes solicitaban que se les informase si la medida de gobierno había sido tomada en forma de fallo motivado por una demanda, lo cual les permitiría pedir su anulación por no haber sido citados a audiencia en cuanto parte interesada; o si había sido iniciada *motu proprio* por el cabildo —es decir sin ser causada por iniciativa de un tercero— y en tal caso se verían obligados a litigar contra él. Mencionaban, además, que de tratarse de esta última situación, se les presentaba el problema de que el cabildo no podía ser juez en propia causa, y que no podrían examinarla al mismo tiempo los diferentes magistrados con asiento en él como tampoco podría hacerlo la institución en cuanto cuerpo, y que ya no se contaba con la posibilidad de presentarse ante la audiencia, el máximo tribunal de alzada al que se acudía antiguamente en casos como este. Téngase en cuenta que la Cámara de Apelaciones se creó recién en 1822, y si bien se había establecido un juzgado de alzadas según lo dispuesto por el Reglamento

⁷⁹AGPM, Independiente, C. 100,1818.

Provisorio de 1817, ante él solo debían plantearse las apelaciones de los juicios en que entendían los alcaldes ordinarios⁸⁰.

El expediente deja al descubierto las dudas que surgieron ante reformas realizadas a partir de 1810, lo que requería un acomodamiento de las prácticas judiciales. Lo cierto es que por las razones invocadas y en nombre de derechos adquiridos hacía mucho tiempo –en defensa de lo cual citaban las Partidas- el grupo de vecinos solicitó al cabildo que suspendiese la orden que había dado. Finalmente, el 4 de noviembre de 1818 la corporación sentenció que se mantuviera a los litigantes en la posesión del agua que reclamaban⁸¹. Vale decir que, además de los contenciosos por desacuerdos entre vecinos, encontramos otros que se iniciaron por parte de quienes se vieron afectados por decisiones de la autoridad, quedando claro, por el caso que mencionamos, que a fines de la primera década independiente las decisiones administrativas seguían sujetas a los principios del proceso. En efecto, se tomaban en forma de actos de jurisdicción por parte de unos agentes facultados para imponerlas: *actos dictados con conocimiento de causa, esto es, para resolver un conflicto mediante proceso, que entonces como ahora tenían por nombre propio el de sentencia*⁸².

En realidad, no se advierten cambios en ese modo de ejercer el gobierno del agua mientras existió el cabildo, aunque a partir de 1820 se constata la creciente interferencia del Ejecutivo provincial en la solución de los problemas planteados ante el juez. Uno de los ejemplos es de 1821: un grupo de personas se presentó ante el gobernador de Mendoza, Tomás Godoy Cruz, pidiendo que interpusiera su autoridad ante el regidor juez de aguas para lograr la solución al problema que planteaban. Godoy Cruz pasó el expediente al magistrado con el aviso de que *tomando el conocimiento necesario en tan arreglada solicitud procederá según justicia dando cuenta a este gobierno de su resultado*⁸³. Hubo prácticas provenientes del período colonial que permanecieron, como la introducción de petitorios ante las autoridades por parte de vecinos autoconvocados, y la citación de algunos interesados para dar su opinión en un litigio. Aunque también, acorde con las nuevas prácticas electorales, comenzó a ser frecuente la designación de los jueces de acequia mediante el voto de los poseedores de terrenos

⁸⁰Seghesso de López, 1997:112

⁸¹AGPM, Independiente, C. 100.

⁸²Garriga, 2008.

⁸³AGPM, Independiente, C. 100, 1821.

regados por los respectivos cauces⁸⁴, una atribución que en el período colonial ejercieron el cabildo y el gobernador intendente cuando este estuvo de visita en Mendoza y presidió la institución.

Hemos visto que en 1825, con la supresión de la antigua corporación, la administración hídrica quedó en manos del juez de policía y de agentes territoriales subordinados: comisarios y decuriones, y que en el escalón superior, en los asuntos de mayor importancia, la decisión administrativa última perteneció al gobernador, de quien dependió aquel funcionario. En cuanto a las funciones judiciales, le fueron retiradas al juez de policía y quedaron a cargo del juez de primera instancia en lo civil, con apelación ante la cámara de justicia, mientras que comisarios y decuriones continuaron con sus funciones policiales y como jueces de ínfima cuantía, de cuyos fallos se apelaba ante aquel magistrado. Así, Melchor Molina se presentó ante el juez civil para querellar a su vecino, el hacendado Juan Escalante, porque, según decía, se había introducido en terrenos de su propiedad para cavar un cauce en detrimento suyo. Finalmente, el juez sentenció que cesara la obra que estaba realizando Escalante⁸⁵. He aquí un caso que muestra cómo se desarrolló en la práctica la separación de funciones que se introdujo, por muy corto tiempo, entre el agente encargado de la cuestión hídrica y la justicia civil de primera instancia.

Ahora bien ¿cómo operó el juez general de aguas creado en 1833? Es de interés conocer, como hemos dicho, si la concentración de las funciones judiciales y administrativas, que expresamente fueron otorgadas a dicho magistrado y que le fueron refrendadas por la Ley de Aguas de 1844, implicó una simple superposición de facultades distintas en el mismo funcionario, o si continuó la gestión judicial del recurso hídrico, propia de la antigua cultura jurisdiccional. Como ejemplo de la actividad administrativa llevada a cabo por el juez de aguas podemos citar el reglamento que en 1842 elaboró el magistrado nombrado ese año, Benito González, para la elección del juez particular de la acequia del Estado o acequia del Jarillar. Esta norma, redactada para un cauce determinado y aprobada por el ministro de gobierno Celedonio de la Cuesta durante el gobierno de Félix Aldao, estipulaba, entre otras cuestiones, que el juez de acequia debía nombrar tenientes que lo pudieran subrogar, cuyo título sería expedido por

⁸⁴Consta, por ejemplo, la votación para el juez de la acequia de Barriales realizada por 16 vecinos interesados, siendo elegido José Herrera con 9 votos. Junio de 1823. AGPM, Independiente, C. 101, 1823.

⁸⁵AGPM, Independiente, C. 100, 1837.

el juez general de aguas⁸⁶. En el ejercicio de su cargo, González entendió también en contenciosos entre particulares, como el iniciado por un grupo de 30 vecinos con propiedades regadas por la acequia del Jarillar ante el juez de este canal

(...) por el perjuicio que experimentamos en nuestras haciendas por el abuso que se hace en el uso del agua en las posesiones situadas entre la acequia de Guevara y la nuestra, a quienes por pura equidad de las autoridades de la provincia se concedió cuando no tenían derecho a ella pero sin proponerse en manera alguna inferirnos con tal medida el daño que hoy sufrimos⁸⁷.

En este juicio, el juez de la acequia, también con intereses en ella, pasó el expediente al juez de aguas *de modo que mejor proceda a derecho*⁸⁸, puesto que los demandados no habían cumplido con la notificación de realizar los arreglos necesarios en sus canales para evitar el daño a sus vecinos. Finalmente, el gobierno debió nombrar un juez especial que entendiera en la causa porque el juez general de aguas también tenía intereses en dicho cauce. El caso muestra los poderes jurisdiccionales del juez de aguas, que lo facultaban tanto para dictar normas como para entender en contenciosos –si no estaba inhabilitado por razones de implicancias–.

Otro expediente se originó con motivo del entorpecimiento del tránsito público a causa de un derrame de agua en el camino de las carretas de Rodeo del Medio. Fue necesario realizar la tradicional *vista de ojos* por parte de una comisión de vecinos, quienes consideraron que la solución estaba en el desvío de un cauce, lo que motivó un desacuerdo entre dos propietarios por el lugar en el que debía realizarse la modificación. El juez recomendó a ambas partes que llegaran a *una transacción amistosa*, algo que finalmente se logró⁸⁹. Este y otros expedientes muestran que el juez proveyó en forma de proceso, con conocimiento de causa, y buscando la conciliación cuando el caso lo ameritaba. Entre los diversos motivos de los

⁸⁶28 de noviembre de 1842. C. 101, 1842.

⁸⁷Los querellantes alegaban que los terrenos de Guevara solo comprendían 120 cuadras y ocupaban la mayor parte del agua, mientras que los de ellos, los legítimos interesados, sumaban 600 cuadras. AGPM, Independiente, C. 101, 1842.

⁸⁸Ibíd.

⁸⁹AGPM, Independiente, C. 101, 1843.

juicios pueden mencionarse: permisos para construir molinos, distribución equitativa del agua, derrames que entorpecían el tránsito público, direccionamiento de determinadas hijuelas, etc.

CONSIDERACIONES FINALES

El desarrollo de la investigación muestra que esa cuestión de gobierno prioritaria que fue la administración del recurso hídrico en la Mendoza colonial, requirió del nombramiento de diversos jueces que debieron aplicar el principio de justicia distributiva en la gestión de este bien escaso en la región. Se trató siempre de magistrados de menor cuantía subordinados a los alcaldes ordinarios, salvo el regidor juez de aguas nombrado en 1810, que como tal fue miembro de la corporación con voz y voto. La creación de este oficio respondió a los cánones del derecho indiano por el modo judicial de administrar, constituyendo una especialización en materia de aguas acorde con el crecimiento poblacional y del espacio productivo necesitado de irrigación. Su actuación propia de la cultura jurisdiccional perduró durante la primera década independiente, siendo ratificada por el reglamento del cabildo de 1821. Una especificación que esta norma introdujo fue que el juez de aguas tendría jurisdicción en lo relativo a las rurales –es decir las de irrigación de haciendas y chacras-, quedando las urbanas a cargo del regidor juez de policía, una diferenciación que persistiría en el tiempo.

Las innovaciones se produjeron a mediados de la década de 1820 al calor de las nuevas ideas políticas de corte racionalista, dando lugar a la supresión del cabildo y a un inicio de separación de administración y justicia en los ámbitos medio altos de los agentes de gobierno. Esta organización fue ratificada por el Reglamento de Policía de 1828, que otorgó facultades administrativas en materia de policía –y de aguas- al jefe de policía, excluyendo las judiciales del conjunto de sus atribuciones. Pero en la década de 1830, los gobiernos se inclinaron por la reunión de dichas funciones en un mismo magistrado, tal como lo muestra la creación del juez general de aguas en 1833, el que constituyó una figura vigorosa dentro del aparato gubernativo provincial, autónoma respecto de la jefatura de policía. En contraste con el carácter racionalista y proclive al deslinde de ambas funciones en diferentes cargos que exhibió el reglamento de 1828, la vuelta a la acumulación de facultades fue impuesta no solo al agente encargado del agua sino también a los subdelegados de los departamentos de la campaña. La creación de estos funcionarios de amplios poderes para desempeñarse en la campaña –incluido el juez de aguas, al que incumbía lo relativo al riego de las propiedades rurales- respondía a las políticas de

orden que se buscó imponer en las décadas de 1830 y 1840, entre cuyos objetivos estuvo el de garantizar el buen rendimiento de las haciendas.

Puede decirse, en concordancia con lo que sostiene María Angélica Corva para los jueces de paz de la provincia de Buenos Aires, que ambas funciones se iban definiendo sutilmente, al ser expresamente especificadas cuando eran concedidas a un mismo magistrado, y también por la doble dependencia de los agentes –miembros del Poder Judicial por un lado, y subordinados del Poder Ejecutivo provincial, por otro- todo lo cual constituía una diferenciación que más tarde desembocaría en la separación de órganos a que apuntaba la doctrina constitucional. Sin embargo, el estudio de las prácticas muestra que la acumulación de funciones en el juez general de aguas conllevaba la gestión del recurso hídrico al modo judicial. En efecto, tomaba decisiones en forma de proceso, actuando de oficio o permitiendo a los interesados presentar recursos ante su juzgado, tanto en reclamo por acciones de otros particulares como por decisiones tomadas por él o algún subordinado. Ello da lugar a sostener que esa figura estaba plenamente impregnada, todavía a mediados del siglo XIX, de las connotaciones de la cultura jurisdiccional de Antiguo Régimen.

FUENTES

ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA (1998). *Actas de la Legislatura de Mendoza (1820-1827)*, t. I. Buenos Aires.

AHUMADA, Manuel de (1860). *Código de las leyes, decretos y acuerdos que sobre administración de justicia se ha dictado la Provincia de Mendoza*. Mendoza: Imprenta de El Constitucional.

ALBERDI, Juan Bautista (1920). *Obras Selectas*, tomo XI: Derecho Público Provincial Argentino. Buenos Aires: Librería La Facultad.

Archivo General de la Provincia de Mendoza (AGPM).

Archivo de la Legislatura de Mendoza (ALM).

Memoria para el año 1880 presentada a la Legislatura por el Ministro de Gobierno y Hacienda Dr. Julián Barraquero, Mendoza, 1881: 266.

Real Ordenanza para la instrucción y establecimiento de Intendentes de Ejército y Provincia en el Virreinato de Buenos Aires (1782). Madrid: Imprenta Real. Disponible en <https://archive.org/details/realordenanzapar00rode/page/n6>

Registros Oficiales de Mendoza.

SÁEZ, Manuel A. (1870). *Proyecto de Constitución para la Provincia de Mendoza*. Rosario.

SAN MARTINO DE DROMI, María Laura (1994). *Documentos Constitucionales Argentinos*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.

BIBLIOGRAFÍA

ACEVEDO, Edberto O. (1959). "Algunas reglamentaciones para Mendoza en el siglo XVIII". En *Revista de Historia del Derecho*, n° 10, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.

ACEVEDO, Edberto O. (1973). "Los decuriones de Mendoza". En *Revista de Historia del Derecho*, n° 1, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, pp. 11-41.

ACEVEDO, Edberto O. (1979). "Sobre el problema del riego en Mendoza". En *Revista de la Junta de Estudios Históricos de Mendoza*, 2° época, n° 6. T. 1, Mendoza, Junta de Estudios Históricos de Mendoza.

AGÜERO, Alejandro (2005). "Ciudad y poder político en el Antiguo Régimen. La tradición castellana". En *Cuadernos de Historia*, n° 15, Córdoba, Instituto de Historia del Derecho y de las Ideas Políticas Roberto I. Peña, pp. 127-163.

AGÜERO, Alejandro (2007). "Categorías básicas de la cultura jurisdiccional". En Lorente Sariñena, Marta (coord.). *De la justicia de jueces a la justicia de leyes: Hacia la España de 1870*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, pp. 20-58.

AGÜERO, Alejandro (2008). *Castigar y perdonar cuando conviene a la República. La justicia penal de Córdoba, del Tucumán siglos XVII y XVIII*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

AGÜERO, Alejandro (2010). "Formas de continuidad del orden jurídico. Algunas reflexiones a partir de la justicia criminal de Córdoba (Argentina), primera mitad del siglo XIX". En *Nuevo Mundo Mundos Nuevos*, Debates, París. Recuperado de: <http://nuevomundo.revues.org>.

BARRIERA, Darío (2003). "La ciudad y las varas: justicia, justicias y jurisdicciones (ss. XVI-XVII)". En *Revista de Historia del Derecho*, n°

- 31, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.
- BARRIERA, Darío (2018). “Del gobierno de los jueces a la desjudicialización del gobierno. Desenredos en la trenza de la cultura jurisdiccional en el Río de la Plata (Santa Fe, 1780-1860)”. En Agüero, Alejandro; Slemian, Andréa y Fernández Sotelo, Rafael Diego (coord.). *Jurisdicciones, soberanías, administraciones: Configuración de los espacios políticos en la construcción de los estados nacionales en Iberoamérica*. Córdoba: Editorial de la UNC. pp. 371-406.
- BARRIO DE VILLANUEVA, Patricia (1995). “Aspectos legales en la conformación de la red de riego del oasis norte de Mendoza. Período Intermedio (1810-1885)”. En *Revista de Estudios Regionales*, n° 13/24, Mendoza, CEIDER.
- BAYLE, Constantino S.J. (1952). *Los cabildos seculares en la América española*. Madrid, Sapiencia.
- BRANSBOIN, Hernán (2014). *Mendoza federal. Entre la autonomía provincial y el poder de Juan Manuel de Rosas*. Buenos Aires: Prometeo.
- CANO, Guillermo (1941). *Régimen jurídico económico de las aguas en Mendoza durante el período intermedio 1810-1884*. Mendoza: Librería de la Universidad.
- CORVA, María Angélica (2014). *Constituir el gobierno, afianzar la justicia. El Poder Judicial de la provincia de Buenos Aires (1853-1881)*. Rosario/Buenos Aires: Prohistoria-Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.
- COSTA, Pietro (2004). “El problema de la representación política: una perspectiva histórica”. En *AFDUAM*, n° 8, Madrid, Facultad de Derecho-Universidad Autónoma de Madrid.
- DOUGNAC RODRÍGUEZ, Antonio (2000). “El cabildo y el derecho de aguas en Santiago de Chile en los siglos XVII y XVIII”. En *Congresos del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, VIII Congreso, Vol. 3, Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano.
- FONTANA, Esteban (1962). “El Patrono Santiago y su festividad en la época colonial”. En *Revista de la Junta de Estudios Históricos de*

- Mendoza, II, n° 2, Mendoza, Junta de Estudios Históricos de Mendoza.
- GARRIGA, Carlos (2004). "Orden jurídico y poder político en el Antiguo Régimen". En *Istor*, n° 16, México, CIDE.
- GARRIGA, Carlos (2006). "Patrias criollas, plazas militares: sobre la América de Carlos IV". En Martíre, Eduardo (coord.). *La América de Carlos IV*. t. I. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho. pp. 35-130.
- GARRIGA, Carlos (2008). "Gobierno y justicia: el gobierno de la justicia". En Lorente Sariñena, M.(Dir.). *La jurisdicción contencioso administrativa en España. Una historia de sus orígenes, Cuadernos de Derecho Judicial*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial. pp. 47-112.
- GUERRA, F-X (1992). *Modernidad e independencias*. Madrid: Mapfre.
- HESPANHA, Antonio (1989). *Vísperas del Leviatán Instituciones y poder político. (Portugal. Siglo XVII)*. Madrid: Taurus.
- MANNORI, Lucca (2007). "Justicia y administración entre antiguo y nuevo régimen". En: *Revista Jurídica*, n° 15, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid.
- MARILUZ URQUIJO, José María (1951). "Contribuciones a la historia de nuestro derecho de aguas. Un reglamento catamarqueño de 1797". En *Trabajos y comunicaciones*, v. 2, Buenos Aires, UNLP.
- MARTÍNEZ, Pedro S. (1961). "Régimen jurídico y económico de las aguas en Mendoza durante el virreinato (1776-1810)". En *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, Vol. XII, Buenos Aires.
- MARTÍNEZ, Pedro S. (1986). "Consideraciones histórico jurídicas sobre el Reglamento mendocino de Aguas de 1844". En *Revista de Historia del Derecho*, n. 14, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires.
- MARTÍNEZ PÉREZ, (2008). "De la pluralidad de fueros al fuero de la administración (1834-1845)". En Lorente Sariñena, Marta (Dir.). *La jurisdicción contencioso administrativa en España. Una historia de sus orígenes*, Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid: Consejo General del Poder Judicial. Madrid. pp. 223-266.

- MOLINA, Eugenia (2007). "Justicia y poder entre 1810 y 1820: las modificaciones en las instituciones judiciales subalternas de Mendoza (1810-1820)". En *Revista de Historia del Derecho*, n° 35, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, pp. 269-296.
- MOLINA, Eugenia (2010). "Justicia, elecciones y cabildo. El orden político posrevolucionario en Mendoza (Río de la Plata), 1823". En *Nuevo Mundo. Mundos Nuevos*, Débats, Paris, pp. 1-24. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552004002600014>
- PASCUALOTTO, Matías (2016). *Las políticas hídricas y el proceso constitucional de Mendoza. Aérea Metropolitana (1561-1916)*. Mendoza: EDIFYL.
- PÉREZ GUILHOU, Dardo (1997). *Ensayos sobre la historia política institucional de Mendoza*. Buenos Aires: Senado de la Nación.
- PONTE, Ricardo (2006). *De los caciques del agua a la Mendoza de las acequias*, Mendoza: Ediciones Ciudad y Territorio.
- RICHARD-JORBA, Rodolfo (1998). *Poder, Economía y Espacio en Mendoza. 1850-1900. Del comercio ganadero a la agroindustria vitivinícola*. Mendoza: Facultad de Filosofía y Letras-Univ. Nacional de Cuyo.
- SÁBATO, Hilda (coord.) (1999). *Ciudadanía política y formación de las naciones. Perspectivas históricas de América Latina*. México: Fideicomiso de Historia de las Américas de El Colegio de México y Fondo de Cultura Económica.
- SANJURJO DE DRIOLLET, Inés (2004). *La organización político administrativa de la campaña mendocina en el tránsito del Antiguo Régimen al orden liberal*. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.
- SANJURJO DE DRIOLLET, Inés (2012). "Repartir sin pasión ni afición. Prácticas jurídicas en torno al uso del agua en Mendoza virreinal". En Polimene, Paula (coord.). *Autoridades y prácticas judiciales en el Antiguo Régimen. Problemas jurisdiccionales en el Río de la Plata, Córdoba, Tucumán, Cuyo y Chile*. Rosario: Prohistoria. pp. 157-180.
- SANJURJO DE DRIOLLET, Inés (2018). "Mendoza, de municipio indiano y ciudad capital de gobernación-intendencia a la nueva provincia en 1820". En Duve, Thomas (coord.), *Actas del XIX Congreso del*

- Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano. Berlín 2016.*
Madrid: Dykinson. pp. 1617-1642.
- SAN MARTINO DE DROMI, María Laura (1994). *Documentos Constitucionales Argentinos*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- SCHULZE, Hagen (1994). *Estado y nación en Europa*. Barcelona: Crítica.
- SEGHESSO DE LÓPEZ, M. Cristina (1997). *Historia constitucional de Mendoza*. Mendoza: Instituto de Estudios Constitucionales y Políticos.
- TAU ANZOÁTEGUI, Víctor (2004). *Los bandos de buen gobierno, del Río de la Plata, Tucumán y Cuyo (Época Hispánica)*. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.
- VALLEJO, Jesús (2004). "Concepción de la policía". En Lorente Sariñena, Marta (Dir.). *La jurisdicción contencioso administrativa en España. Una historia de sus orígenes*. Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- VALLEJO, Jesús (2009). "El cáliz de plata: Articulación de órdenes jurídicos en la jurisprudencia del *iuscommune*". En *Revista de Historia del Derecho*, 38, pp. 1-13.
- VERGARA BLANCO, A. (1992). "Contribución a la historia del Derecho de aguas III. Fuentes y principios del Derecho de Aguas Indiano". En *Revista Chilena de Historia del Derecho*, V. XIX, n° 2.
- ZAMORA, Romina (2012). "La oeconomica y su proyección para el justo gobierno de la república. San Miguel de Tucumán durante el siglo XVIII". En *Revista de Historia del Derecho*, n° 44, Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, pp. 201-214.
- ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo (1952). *La organización judicial argentina en el período hispánico*. Buenos Aires: Librería del Plata.

