15583

EL LIBRO

DEL PROPIETARIO.

OBRA DEL MISMO AUTOR.

El contrato de arrendamiento y el juicio de desahucio.—Exposicion de los principios que gobiernan el primero, y comentarios de las disposiciones que reglamentan el segundo. Jurisprudencia de S. A. el Tribunal Supremo de Justicia, y Formularios para su más fácil inteligencia..... 1 vol.

IMPRENTA DE T. FORTANET, LIBERTAD, 29.

EL LIBRO

DEL PROPIETARIO

POR EL DOCTOR

DON MANUEL DANVILA

ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE MADRID Y VALENCIA, EX-DIPUTADO Á CORTES
Y SOCIO DE MÉRITO Y NÚMERO
DE LA ECONÓMICA DE AMIGOS DEL PAIS DE LA MISMA,

PRECEDIDO DE UN PRÓLOGO POR EL DOCTOR

DON EDUARDO PEREZ PUJOL

Rector de la Universidad literaria de Valencia.

TERCERA EDICION

NOTABLEMENTE REVISADA Y AUMENTADA.

BIBLIOTECA PROVINCIAL DE BURGOS

MADRID

LIBRERIA DE ALFONSO DURAN

CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 2

1872

EL LIBRO

DEL PROPIETARIO

POR EL DOCTOR

DON MANUEL DANVILA

ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE MADRID Y ACADÉMICO NUMERARIO Y TESORERO
Y SOCIO DE MÉRITO Y NUMERO
DE LA MATRITENSE DE ABOGADOS DEL PAÍS DE LA NOBLE

PRECEPTOR DE UN PRÍNCIPE POR EL DOCTOR

DON EDUARDO PEREZ PUJOL

Doctor de la Universidad Literaria de Valencia.

TERCERA EDICION

NOTABLEMENTE REVISADA Y AUMENTADA.

MADRID
LIBRERIA DE ALFONSO DURAN
CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 2
1874

ADVERTENCIA DEL EDITOR.

Los merecidos elogios que la prensa periódica y científica ha dispensado unánime á la popular obra *El libro del Propietario*, desde su publicacion, han quedado justificados por la extraordinaria acogida que el público ha dispensado á dicha obra, y por el nombramiento de socio de mérito de la Económica de Amigos del País de Valencia, con que fué honrado su autor.

En Enero de 1862 vió la luz pública la primera edicion de este libro. Agotada instantáneamente, se emprendió la segunda en el mismo año, que bien pronto desapareció por completo. Por interés, ya que no por gratitud y reconocimiento, debió publicarse sin demora la tercera; pero las reformas legislativas que se anunciaban, y otras atenciones del autor, fueron el único motivo del aplazamiento. Éste se halla hoy justificado por el cambio de la situacion política, el cual, modificando esencialmente algunos puntos de nuestra legislacion, ha hecho necesaria, no una nueva edicion, sino un nuevo libro que dé al propietario clara idea de sus derechos, y le señale los medios legales de defenderlos contra los usurpadores y acaso contra los soñadores que ponen ya en duda el santo orígen de la propiedad. Las innovaciones legislativas realizadas han exigido del autor una nueva obra, y esta es la que ofrecemos al público, seguros de la general aceptacion.

Primera obra en su clase en España; facilitando á los propietarios el conocimiento de sus derechos; colocando la ley hipotecaria al alcance de todas las inteligencias; tratando profundamente, por primera vez en nuestro país, la difícil materia de las servidumbres reales, y enlazando las disposiciones del Derecho civil, con las del administrativo, mercantil, penal y hasta de procedimientos, este libro está llamado á ser el consultor constante de los propietarios, y el más popular y provechoso de cuantos se han publicado hasta el dia. Ofrecemos, pues, al público un completo tratado legal acerca de la propiedad.

A. Duran.

Octubre de 1871.

AL EXCMO. SEÑOR

DON MANUEL CORTINA

en prueba de aprecio y consideracion

S. S. S.

MANUEL DANVILA.

DON MANUEL CORTINA

PRÓLOGO.

I.

Un jóven y sabio bibliógrafo, que ha recibido no hace mucho tiempo el premio debido á sus merecimientos, decia al tratar del arreglo de una biblioteca: «No conozco libro inútil: no sé que deba desechar ninguno: todos tienen derecho á mi cariño, todos son igualmente hijos de la ciencia, que no funda mayorazgos ni establece privilegios.» Y esta frase es perfectamente exacta en el sentido que su erudito autor le atribuia. Cada libro tiene un objeto propio, como cada hombre tiene su particular carácter y fisonomía; y áun en cada una de las obras del ingenio que se ocupan del mismo asunto, se advierte una tendencia y pensamiento especial, derivado al ménos del punto de vista en que pretende colocar á los lectores. Mas como los hombres, conservando su carácter individual, se agrupan en familias, pueblos y naciones, para constituir el gran todo que se llama la humanidad, así, conservando su originalidad las obras literarias, se agrupan por la afinidad de las ideas que les sirven de comun dogma, y formando con ordenado enlace los sistemas, constituyen el grandioso, aunque imperfecto conjunto de la ciencia humana.

No pretendemos por esto que todos los libros sean igualmente útiles, sino que cada libro tiene una utilidad que le es propia, si bien puede ser más ó ménos extensa, segun el género de necesidades que le han motivado. Por eso nosotros, midiendo el número é importancia de las que está destinado á satisfacer el libro de que hacemos el prólogo, queremos llegar á la demostracion de su conveniencia, con elogio de sus doctrinas, sin censura de las ajenas.

II.

La propiedad territorial española se halla á punto de sufrir una trasformacion profunda, que, sin alterar sus bases cardinales, pues no puede alterarse el fundamento del órden social, y depurándola de los vicios que ha recibido

de lo pasado, va á hacerla un instrumento más á propósito para cumplir los destinos morales y económicos de la nacion.

El derecho de propiedad, sábiamente definido y sólidamente organizado por las leyes romanas, sufrió en la Edad media todo género de mutilacion y de violencias. El poder feudal le impuso las cargas del señorío y la inmovilidad del mayorazgo: caia en *manos muertas* al caer en manos del clero; y hasta en los concejos, asilo de la libertad en los tiempos medios, recibió la presion de los aprovechamientos comunes. El siglo XIX ha sido en España el siglo de la emancipacion de la propiedad: las Córtes de Cádiz la redimieron de la servidumbre señorial, y rompieron las trabas comunales que la sujetaban: la desamortizacion eclesiástica y la abolicion de los mayorazgos le devolvieron la circulacion, que es en todas las instituciones la vida; y la reforma hipotecaria, ascendiendo el último grado de esta escala, ha acabado, por decirlo así, de *individualizarla*.

La ley de hipotecas no es lo que modestamente dice su nombre; es un cambio fundamental en la propiedad del territorio, es la última palabra que proclama su emancipacion. Mas no se crea que por libertarla han sido imprudentemente abolidas las cargas que le habian impuesto, entre otros intereses civiles, los derechos sagrados de la familia. La propiedad se liquida en el registro, como el oro se funde y se depura en el crisol; y dada allí su parte á la familia y al propietario, á cada uno su derecho, queda entregada al libre albedrío individual, que, estimulado por el interés propio, no tardará en fecundizarla con el raudal del crédito y con las aplicaciones de los nuevos procedimientos agrícolas.

III.

La nueva situacion legal de la propiedad requiere una obra que la explique en su actual estado, y que, empezando por estudiarla en sí misma con el análisis de sus elementos, concluya por examinar sus relaciones con los demás derechos civiles, y áun con la Administracion y el Estado. Este objeto se propone EL LIBRO DEL PROPIETARIO. ¿Cómo lo ha cumplido?

Empieza su primera página con algunas breves y calorosas palabras, que reasumen cuanto puede decirse en defensa de la propiedad; y puesto que como derecho real recae sobre las cosas, desciende en seguida la obra de la síntesis al análisis, dividiendo las que son objeto del dominio. Ahora bien; pueden los bienes clasificarse por su naturaleza física y jurídica en corporales é incorporales, muebles é inmuebles, fungibles y no fungibles. El Sr. Danvila establece claramente las líneas que trazan estas divisiones trascendentales, especialmente la segunda, por su relacion con el derecho de hipoteca. Bajo el punto de vista del propietario, los bienes se dividen en dos grandes grupos: públicos y privados; pero cada una de estas partes se subdivide en gran número de secciones. Deben distinguirse en los primeros los bienes públicos y

los del Estado, los llamados nacionales, los mostrencos, baldíos, propios y comunes de las corporaciones; y entre los públicos y privados, sirviendo como de anillo á dos eslabones, pueden colocarse las minas. Todos son minuciosamente examinados en el libro que nos ocupa, y no queremos dejar de advertir los curiosos pormenores que reune acerca de los montes, á propósito de los baldíos. Este mismo detenido exámen hace en seguida de los bienes privados, dotes y gananciales, reservas y peculios, mayorazgos, fideicomisos, capellanías y patronatos.

Sobre todos ellos, dice despues, puede adquirirse el derecho de propiedad en conjunto ó en sus desmembraciones, la posesion y las servidumbres; y véase ahí ya trazado el plan y método general de EL LIBRO DEL PROPIETARIO.

La propiedad forma su primer objeto; y como para conocerla por completo es preciso determinar su extension, vienen á colocarse en primer término bajo los ojos del lector las accesiones en los muebles é inmuebles. Mas hoy no se reconoce la propiedad solamente en los productos materiales del trabajo: *Non in solo pane vivit homo sed in omne verbo qui procedit ab ore Dei;* y las ciencias y las artes, la literatura y la industria, tienen tambien su derecho de propiedad, propiedad literaria y artística, privilegios de invencion, premios y estímulos debidos al laborioso cultivo del talento, que deben ser y son en este estudio tan detenidamente considerados como la propiedad mueble ó la del territorio.

A la propiedad en el órden del derecho corresponde la posesion en el órden de los hechos; y la creencia de que el poseedor es propietario y no usurpador, presuncion legítima de que el bien en la esfera jurídica, como en todas las de actividad humana, es más extenso que el mal, confiere al que goza la ventaja de poseer, derechos que los jurisconsultos teóricos dudan en clasificar de reales ó personales, pero que forman el complemento necesario de un tratado de la propiedad.

Despues hablaremos del relativo á las servidumbres. Por ahora, continuando este rápido exámen de la obra, haremos notar cómo son estudiados en ella los modos de adquirir la propiedad. El derecho romano los dividia en naturales y civiles; y aceptándose esta clasificacion, los primeros por cierta razon de analogía fueron examinados juntamente con las accesiones, viniendo despues la exposicion de los segundos, es decir, de la herencia, donaciones, contratos. Cada uno de estos objetos tiene su especial título: se halla en primer término la herencia testada é intestada, con su acompañamiento de mejoras y legados, con el complemento del albaceazgo y las particiones: siguen las donaciones *inter vivos* y *mortis causa;* y tras éstas viene la doctrina de los contratos, con toda la variedad que las múltiples necesidades económicas de los pueblos modernos han dado á las leyes del cambio.

No basta, sin embargo, al propietario saber sus derechos si desconoce los peligros á que se halla expuesto; y por eso á los modos de adquirir el dominio siguen los modos de perderle, y entre ellos la doctrina de la prescripcion y

expropiacion forzosa. Por contrapeso de los beneficios del propietario, se exponen despues sus gravámenes, impuesto, arbitrios, etc.; y una noticia de los procedimientos que importa conocer al propietario, y la nueva ley del papel sellado, cierran por fin la obra.

IV.

Tal es el esqueleto de EL LIBRO DEL PROPIETARIO; tales son sus más pronunciados contornos y los lineamientos más salientes de su plan. Los materiales que llenan su extenso armazon están tomados, como debe suponerse, de todos los fragmentos de la ciencia del derecho. El Sr. Danvila no ha escrito su obra bajo la inspiracion de los métodos académicos, y no ha escogido por lo tanto una de las secciones lógicas en que la Jurisprudencia puede dividirse. Buscando la realidad de las cosas, ha encarnado en el exámen de una institucion de las más importantes; y aunque la propiedad pertenezca principalmente al órden civil, siendo, como es, la piedra angular de la sociedad, tiene estrechas relaciones con las leyes administrativas, mercantiles y de procedimientos, que no pueden ser desatendidas por el que pretenda conocerla en toda su extension.

Por esto el Sr. Danvila recorre en todos sentidos el campo de la legislacion, espigando donde quiera que encuentra una idea que conduzca á su objeto. Así, con ocasion de las aguas, de los rios y de las minas, acude á interrogar al derecho administrativo por la intervencion del Estado en su régimen, como al hablar de las casas de préstamos se sirve de él para explicar la vigilancia de las autoridades en estos establecimientos: el derecho canónico le enseña las reglas de las capellanías y patronatos: el mercantil las compañías comerciales; y las leyes de procedimientos le suministran el contingente de sus doctrinas en punto al juicio de desahucio, que expone con motivo del arriendo; en lo tocante á los interdictos, que estudia en el tratado de la posesion, y en otras materias no ménos interesantes que por evitar prolijidad no citamos.

De este modo el lazo lógico de las teorías de la obra se halla en su objeto, en el punto final donde confluyen, no en el orígen de que proceden. Pero no basta conocer las teorías de un libro si se desconocen los elementos que las constituyen, del mismo modo que en el mundo material, para estudiar bien un objeto, es preciso que la física examine sus cualidades y la química analice sus elementos. El trabajo jurídico que nos ocupa pertenece por su carácter al órden positivo; es, como hemos dicho, esencialmente práctico, y por lo mismo sentarian mal en sus páginas largas disertaciones filosóficas, ó minuciosas pesquisas históricas que aumentarian el volúmen, con satisfaccion de los hombres versados en la Jurisprudencia, pero que serian inútiles para los no iniciados en sus secretos, á quienes principalmente va dirigido. Sus materiales han de proceder por consiguiente de los que actualmente forman las fuen-

tes del derecho en España; y de ellas ninguna ha dejado de ser, como debia, consultada. Las leyes de nuestras antiguas colecciones, las que modernamente han establecido los Cuerpos colegisladores, y todas las disposiciones emanadas del poder ejecutivo con carácter legal hasta los dias en que el libro ha entrado en prensa, son en él detalladamente examinadas. Toda la vasta jurisprudencia del Tribunal Supremo, toda la más extensa del Consejo Real y de Estado, son oportunamente puestas á contribucion, como lo es la doctrina de los jurisconsultos. Con este carácter puramente doctrinal, pero con la autorizacion de su orígen, son citados los artículos del proyecto del Código civil; y alguna ojeada á la legislacion extranjera, principalmente á las leyes francesas, completa con curiosos paralelos el plan y objeto de la obra. No se busquen en ellas deducciones exegéticas: no es un comentario, es un trabajo esencialmente dogmático; y las ideas son expuestas en él en formas concisas, si bien claras y trasparentes: en los puntos cuestionables de la ciencia, el autor debe limitarse y se limita á exponer y fundar con brevedad su dictámen, dejando á otros el cuidado de ventilarlos en difusas interpretaciones.

Ahí están, pues, de manifiesto ante el público las piezas del proceso para fallar acerca del libro á que servimos de introductores: ahí están su método, sus doctrinas, sus materiales, y nos parece que desde el principio venimos engañados, ó creemos haber probado que la obra corresponde al fin para que está escrita: métodica, extensa sin ser prolija, breve sin ser diminuta, puede reclamar con justicia el título á que aspira de *Manual del Propietario*.

V.

No un *manual*, sino una *monografía*, como ahora se dice, es el tratado de servidumbres que contiene el libro del Sr. Danvila, tratado que por su importancia hemos querido deliberadamente dejar para la última parte de nuestro trabajo. Su extension es indicio del interés que merece, aunque no somos de los que medimos á varas las creaciones del ingenio; mas tiene derecho tambien á mayores consideraciones por la nueva tendencia á que corresponde en la série de los estudios legislativos.

Cuando á fines del último siglo empezó á penetrar en la ciencia del Derecho la reaccion contra los métodos escolásticos que la oprimian, casi todos los libros jurídicos que vieron la luz pública se escribieron en la forma sintética de instituciones. Era el extremo opuesto del vicioso sistema casuístico, dentro del cual se revolvian hábilmente nuestros sutiles comentadores; mas desde entónces, desde la instituta de D. Antonio Torres, hasta la última edicion de los elementos de los Sres. Laserna y Montalban, hecha en el presente año, sin excluir las reformas de Febrero, la mayor parte de nuestros grandes tratadistas jurídicos han abarcado en un conjunto ordenado toda la teoría del derecho civil. Despues de tantos trabajos, la ciencia ha entrado ya en posesion del conocimiento de su conjunto y de las relaciones de sus partes, de sus principios

generadores y de la evolucion de sus primeras premisas, hasta llegar á las últimas consecuencias: es llegado el tiempo de trazar una nueva direccion á los estudios legislativos, y de rehacer con el conocimiento del conjunto el trabajoso análisis de los pormenores, volviendo á continuar las tradiciones de los jurisconsultos de los siglos XVI y XVII. Este debe ser el objeto de las monografías.

La division del trabajo es un principio reconocido sin contradiccion en la ciencia económica, y aplicable lo mismo á las obras de manos que á las del ingenio: la limitacion del entendimiento del hombre es como la de sus ojos: no le permite ver distintamente y á la vez muchos objetos; y si las instituciones legislativas han de ser profundamente estudiadas, es necesario que sean objeto especial de trabajos que aisladamente las examinen. Muchos y muy eruditos nos dejaron los antiguos letrados españoles; mas interrumpido el movimiento progresivo de la Jurisprudencia, se hallan las doctrinas en el punto en que aquellos las abandonaron.

Son los estudios monográficos, por consiguiente, provechosos y oportunos: fáltanos sólo justificar la eleccion del Sr. Danvila al escoger las servidumbres como asunto predilecto de sus investigaciones.

Si la dificultad del objeto bastase para probar su importancia, no habríamos menester otro razonamiento; mas por la suficiencia de éste no hemos de omitir alguno que exija exámen más detenido. La legislacion relativa á las servidumbres se encuentra primeramente escrita en los Códigos romanos, en los cuales buscan su noble orígen todas las modernas instituciones. Mas poco sabria acerca de nuestro asunto quien sólo conociera las leyes romanas: las servidumbres han sufrido desde entónces dos revoluciones, que radicalmente las han trasformado: el sistema moderno de edificar, diverso del que se seguia en Roma, que ha alterado la constitucion de aquellos derechos en los prédios urbanos; y el poder preponderante de la administracion del Estado, que dá orígen á otros, ántes desconocidos en los prédios urbanos y en los rústicos.

Esta difícil y complicada trama de las servidumbres no se halla expuesta en ningun libro, ni de una manera completa, ni tampoco con el criterio ni las formas que tiene derecho á exigir la ciencia de nuestro tiempo. El tratado de *servitutibus*, escrito por *Bartolomé Cæpolla*, uno de los antiguos jurisconsultos que hemos aplaudido, no puede acomodarse á las necesidades actuales. Todos saben lo que para el caso sirven las *Ordenanzas de Madrid*, publicadas por *Ardemans*, y con pocas adiciones reproducidas en el *Arte de edificar*, de *D. Manuel Fornés*. Sábias observaciones acerca de las servidumbres encierra el excelente tatado de la *legislacion de las aguas*, por *D. Francisco Galan;* pero limitadas al objeto de su obra, no alcanzan apurar el asunto: el libro escrito por *D. Marcial de la Cámara*, acerca de la *legislacion de la arquitectura y agrimensura*, es, á pesar de su título, más técnico que jurídico. Hay, en suma, en la jurisprudencia un vacío en la doctrina de las servidumbres, y este es el puesto que viene á ocupar el trabajo del Sr. Danvila. Apoyándose en la obra de Cæpolla, como punto de partida para unirse á las antiguas y gloriosas tradiciones jurídicas,

ha reunido todas las leyes y todas las doctrinas que el trascurso del tiempo ha producido.

No hemos de hacer ahora un minucioso análisis de esta parte de sus estudios: encerrada en EL LIBRO DEL PROPIETARIO, ha debido tomar sus formas sencillas y reducidas, su método y su estilo, y más que una obra acabada, debe considerarse como el proyecto de una gran *monografía*. Pero el plan está trazado; los materiales se hallan en su mayor parte reunidos, y si la estrechez del marco ha obligado al autor á pintar un boceto en lugar de un gran cuadro, rompa de una vez el estrecho marco, arranque de él el boceto, y concluya la obra con la grandeza que la ha dado al concebirla su inteligencia. Esperamos que nuestros deseos le servirán de estímulo; y al despedirnos del público, á quien hemos anunciado EL LIBRO DEL PROPIETARIO, nos complacemos con la esperanza de que algun dia le anunciaremos un profundo tratado de servidumbres.

EDUARDO PEREZ PUJOL.

Diciembre, 1861.

INTRODUCCION.

IDEA GENERAL DE ESTE LIBRO.

La frecuencia con que se suscitan cuestiones acerca de las servidumbres; la escasez que se advierte en nuestros Códigos de leyes por las cuales puedan aquellas resolverse con acierto; la diversidad de usos y costumbres locales; la preocupacion vulgar de que el dictámen de las personas peritas forma la ley á que los propietarios deben sujetarse en la resolucion de sus diferencias, y el haber establecido el Tribunal Supremo de Justicia que el juicio de peritos no es obligatorio para los Tribunales, áun en los casos en que procede, me hizo concebir hace algunos años la idea de publicar un Tratado legal acerca de las servidumbres reales.

Comenzado mi trabajo, se dió á luz la ley hipotecaria, y con ella quedaron modificados puntos radicales del Derecho civil. De la observancia de los principios que aquella ley encierra, combinada con la que se ha de dar á las restantes disposiciones de nuestra antigua y complicada legislacion, resultan dudas de inmensa trascendencia y de no muy fácil término. Los principios generales que la ley hipotecaria ha sancionado, venian formando desde 1851 parte del proyecto del Código civil, con el cual se halla en íntima y directa relacion. De aquí la necesidad de conocer las proyectadas reformas de nuestro derecho, hoy más que nunca necesarias, y de prepararse á recibirlas, para el dia, no lejano, en que formen parte de nuestras leyes.

Las modificaciones esenciales que la ley introduce relativamente á la propiedad, me obligaron á desistir de mi primer proyecto, y á ampliarlo escribiendo un Tratado acerca de todas las disposiciones legales que, tanto en la esfera del Derecho civil como administrativo, gobiernan la adquisicion, conservacion y pérdida de la propiedad, y en especial la materia de las servidumbres reales.

Los propietarios han de encontrar en este libro las varias disposiciones que en cada caso necesiten consultar para saber la extension de sus derechos y obligaciones, y la manera de ejercitarlos y cumplirlas; concordando nuestras antiguas leyes con lo dispuesto en el proyecto del Código civil, con expresion de las diferencias más importantes. Por este medio podrán tener una idea general de las modificaciones que se proyectan, y recibir en su dia con ménos novedad la reforma de nuestro Derecho, tan urgente como necesaria. Á más de la parte legal y concordante, en cada título particular se advertirán aplicadas las disposiciones de la ley hipotecaria que se refieran á la materia de que en él se trate, y se indicarán los distintos puntos de jurisprudencia establecidos por el Tribunal Supremo de Justicia. Así, el propietario podrá adquirir una idea exacta de lo que debe resolverse y de lo que se ha resuelto sobre el particular.

No abrigo la pretension de haber hecho cuanto puede hacerse, especialmente en materia de servidumbres, ni la de presentar un trabajo nuevo. La idea está, no obstante, vertida, y admite ampliacion y mejoramiento. Toda mi ambicion se reduce á que el público juzgue con benevolencia este trabajo, y comprenda que, desdeñando toda idea de lucro, me propuse sólo reducir á breves términos las disposiciones legales que tienen relacion más ó ménos directa con la propiedad, para que de este modo los propietarios la adquieran, conserven y pierdan con fácil conocimiento de los derechos que les competen en cada caso.

TÍTULO I.

DE LA PROPIEDAD.

SECCION PRIMERA.

DE LA PROPIEDAD Y SUS DIVERSAS CLASIFICACIONES.

§ I.

Idea general de la propiedad.

El derecho de propiedad se encuentra inherente á la constitucion de la existencia del hombre. Nace con su libertad, con su inteligencia. Lo adquiere por sus facultades, y la desigualdad de éstas, ya en el órden físico, ya en el moral, es la razon de las desigualdades sociales, y el mentís más solemne á las utopias de los modernos reformadores. La propiedad es además estímulo para el trabajo; medio de civilizacion y de beneficencia, y lazo que une al hombre á su familia y á su patria. De la necesidad de la propiedad y de la seguridad que en su disfrute y aprovechamiento ha de tener el individuo para que aquella llene los altos fines de su institucion, se infiere el derecho en el legislador de dictar las disposiciones convenientes para que sea una verdad aquel disfrute y aprovechamiento. Entiéndese, pues, por propiedad el *derecho de disfrutar y disponer libremente de las cosas que nos pertenecen, con sujecion á las leyes.* La ley 1.ª, tít. XXVIII, Partida 3.ª, la definió: «*Señorío es poder que ome ha en su cosa de facer della ó en ella lo que quisiere, segun Dios é segund fuero,*» definicion que encontramos en las leyes romanas; y el proyecto del Código civil, reproduciendo hasta en sus términos el art. 544 del Código civil francés, dice que el dominio es: «*Derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las que previenen las leyes y reglamentos.*»

El Tribunal Supremo de Justicia estableció sobre este particular los siguientes puntos de jurisprudencia:

La facultad que tiene el dueño de una cosa de hacer de ella y en ella lo que

quiera, no es tan absoluta que pueda obrar contra derecho, ni en perjuicio ni ofensa de los de un tercero. (Recurso de nulidad de 24 de Febrero de 1855.)

Es de esencia del dominio, que aquel á quien corresponde puede disponer libremente de la cosa que le pertenece, cuando esta facultad no se halla restringida por la ley, por pacto ó por costumbre. (Recurso de casacion de 3 de Diciembre de 1857.)

La anterior doctrina se entiende en el pleno dominio y cuando no está restringida. (Recurso de casacion de 27 de Octubre de 1866.)

Veamos ahora este derecho sobre qué clase de bienes, y bajo cuántos conceptos puede adquirirse, conservarse y perderse.

§ II.

De los bienes en general.

Para garantizar las leyes el derecho de propiedad, han necesitado clasificar los bienes con el objeto de determinar los derechos que pueden ejercerse sobre cada uno de ellos. Así se llamarán *bienes* aquellas cosas que el hombre posee, y aquellas que, áun siendo incorpóreas, pueden conducir al mismo fin. En este último caso se encuentran los derechos, y las acciones consideradas como derechos, pertenecientes al hombre. Por ello, siguiendo las opiniones más autorizadas, y hasta el sistema adoptado en el proyecto del Código civil (artículos 379, 383 y 1.387), pueden dividirse los bienes, por su naturaleza, en corporales é incorporales; en muebles é inmuebles; y los muebles en fungibles ó no fungibles.

El Tribunal Supremo de Justicia sancionó como punto de Jurisprudencia:

Bajo la palabra bienes está comprendido el dinero metálico. (Recurso de nulidad de 26 de Junio de 1858.)

Todos los bienes se presumen de derecho libres mientras no se pruebe lo contrario. (Recurso de casacion de 12 de Diciembre de 1865.)

Los bienes se presumen libres mientras no se justifique legalmente el gravámen y los términos á que se extiende. (Rec. de cas. de 19 de Enero de 1866.)

SECCION SEGUNDA.

DE LOS BIENES CONSIDERADOS POR SU NATURALEZA.

§ I.

Bienes corporales é incorporales.

Son bienes *incorporales*, segun la ley 1.ª, tít. xxx, Partida 3.ª, los que no se pueden poseer corporalmente. Los *corporales*, por el contrario, los que

son susceptibles de posesion, en el verdadero sentido de esta palabra, y segun la expresa la misma ley. Otra diferencia que los determina es, que los bienes incorporales, como lo es un crédito, pueden corresponder solidariamente á varias personas; y por el contrario, el dominio ó la posesion de las cosas corporales no puede corresponder á muchos en aquella forma. Otra diferencia consiste en que las cosas corporales que se distinguen por el número, peso y medida, no admiten la compensacion, mientras en las corporales, cuando se trata de derechos que consisten en cantidades abstractas, cabe extinguir la obligacion por aquel medio. (Enciclopedia de Derecho y Administracion, artículo *Bienes.)*

§ II.

Bienes muebles é inmuebles.

El carácter distintivo de los bienes inmuebles es la inamovilidad al suelo, con el cual forman un solo todo. (Ley 1.ª, tít. XVII, Partida 2.ª)

Son inmuebles *por su naturaleza:*

1.° Las tierras y los edificios.

2.° Las plantas y árboles mientras están unidos á la tierra, y los frutos pendientes de los mismos árboles ó plantas.

3.° Lo que constituye parte de un edificio.

4.° Las minas.

Por su uso:

1.° Las que áun siendo muebles se hallan adheridas á otras inmuebles. Ejemplo, los abonos y granos destinados al cultivo y siembra.

2.° Todo lo empotrado en un edificio, formando parte del fundo.

3.° Los aperos é instrumentos de labranza destinados al servicio de alguna finca.

4.° Los viveros de animales, como estanques y palomares.

5.° Las estátuas colocadas en nichos construidos en el edificio, pinturas y demás adornos unidos á las paredes.

Por el objeto sobre que recaen ó se aplican:

1.° El usufructo de los bienes inmuebles y otros derechos semejantes.

2.° Las servidumbres y demás derechos reales constituidos sobre los mismos bienes.

3.° Las acciones que se conceden para reclamarlos.

4.° Los oficios y derechos perpétuos enajenados de la Corona.

El proyecto del Código civil (art. 380) acepta la mayor parte de la anterior clasificacion.

Los bienes inmuebles y los derechos reales enajenables, con arreglo á las leyes, impuesto sobre los bienes inmuebles, son los únicos que pueden ser hipotecados. (Art. 106 de la ley hipotecaria.)

No podrán serlo (art. 108):

1.° Los frutos y rentas pendientes, con separacion del prédio que los produzca.

2.° Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno ó comodidad, ó bien para el servicio de alguna industria, á no ser que se hipotequen juntamente con éstos.

3.° Los oficios públicos.

4.° Los títulos de la deuda del Estado, provincias ó pueblos, y las obligaciones y acciones de Bancos ó sociedades particulares.

5.° El derecho real en cosas que, áun cuando se deban poseer en lo futuro, no estén aún inscritas á favor del que tenga derecho á poseerlas.

6.° Las servidumbres, á ménos que se hipotequen juntamente con el prédio dominante, y exceptuándose en todo caso la de aguas, la cual podrá ser hipotecada.

7.° El derecho á percibir los frutos en el usufructo concedido á los padres ó madres sobre los bienes de sus hijos, y al individuo sobre los de su consorte.

8.° El uso y habitacion.

9.° Las minas, mientras no se obtenga el título de la concesion definitiva, aunque estén situadas en terreno propio.

10. Los bienes litigiosos.

Son bienes *muebles*, segun la ley (4.ª, tít. XXIX, Partida 3.ª), todas las cosas que los hombres pueden mover de un lugar á otro, y todas las que pueden moverse naturalmente.

Son muebles *por su naturaleza:*

1.° Las cosas inanimadas que pueden ser movidas por una fuerza extraña.

2.° Los materiales procedentes de la demolicion de un edificio.

3.° Los minerales y demás materias extraidas de las minas.

Por analogía:

1.° Las acciones para reclamar alguna cantidad.

2.° Las acciones de sociedades financieras, comerciales ó industriales en cuanto se refiere al sócio.

3.° Las rentas del Estado.

4.° La propiedad literaria, los productos de las bellas artes, y los derechos procedentes de los privilegios de invencion y de todas las demás obras de la industria.

Cuando se use de la expresion de muebles sólo ó bienes muebles de una casa, no se comprenderán el dinero, los créditos ó acciones, los efectos públicos ó de comercio, las alhajas, colecciones científicas ó artísticas, los libros ó sus estantes, las medallas, las armas, los instrumentos de artes y oficios, la ropa de vestir ó de cama, las caballerías ó carruajes y sus arreos, los granos, caldos, mercancías, ni otras cosas más que las que sirven para amueblar ó alhajar la casa. (Art. 382 del proyecto del Código civil.)

El Tribunal Supremo de Justicia resolvió en 27 de Mayo de 1867, que cuando la expresion *muebles* se usa como adjetivo y precedida de la de *bienes*, apli-

cándola en contraposicion á la de *inmuebles* ó *raices*, no es posible que se la amplíe á señalar todos los que por propio ó por ajeno impulso pueden ser movidos ó trasladados de un lugar á otro, sino que por el contrario, es forzoso entenderla en el sentido restrictivo en que la ley y el uso comun la emplea como sustantivo para designar especificamente *los muebles de una casa*. Con arreglo á esta doctrina y al lenguaje de nuestras leyes, especialmente la de enjuiciamiento civil en sus artículos 431, 949 y 1.401, las alhajas ó efectos de plata, oro ó pedrería, no pueden entenderse comprendidas entre los bienes *muebles* de una casa.

§ III.

Bienes fungibles y no fungibles.

Los primeros son los que se consumen por el uso, como, por ejemplo, los granos, caldos y el dinero. Los segundos, todos los demás. La misma doctrina sanciona el proyecto del Código civil. (Art. 383).

Pueden ser calificados los fungibles: ó por su naturaleza, cuando las cosas se dan por peso, número ó medida; ó por las condiciones del contrato que sobre ellas se concierta, como si se estipula que se devuelva otra igual á la que se entrega.

SECCION TERCERA.

DE LOS BIENES CONSIDERADOS POR LAS PERSONAS Á QUIENES PERTENECEN.

§ I.

Clasificacion de estos bienes.

Todos los bienes son de propiedad pública ó privada; y puede sentarse como regla general, que todo lo que no es de propiedad privada lo es de la pública, ó por mejor decir, del Estado, salvos los que por no ser de nadie los hace suyos el primero que los ocupa.

La propiedad pública comprende los bienes públicos, los bienes del Estado, los bienes del Patrimonio Real, y los bienes de corporaciones.

La propiedad privada se extiende, entre otros, á los bienes dotales, parafernales, gananciales, de peculio, reservables, vinculados y de capellanía, que son de los que nos ocuparemos á continuacion.

El proyecto del Código civil acepta la anterior clasificacion, comprendiendo en los bienes del Estado los bienes públicos, que á nuestro entender son de distinta naturaleza. (Art. 385.)

§ II.

De los bienes públicos ó que constituyen el dominio público de la nacion.

La nacion atiende á las necesidades públicas con el producto de los impuestos y de los bienes que forman su patrimonio, los cuales, ó se destinan á la utilidad general de los habitantes, ó constituyen el ya dicho patrimonio del Estado, formando la Hacienda pública. Los primeros no pueden enajenarse ni prescribirse (ley 7.ª, tít. XXIX, Partida 3.ª); pero sí los segundos, siempre que se guarden los requisitos marcados por las leyes. El proyecto del Código civil admite la prescripcion en todos ellos. (Art. 388.)

Su uso es de cuantos constituyen el Estado, y la propiedad de nadie en particular, porque constituyen el dominio eminente de la nacion. (Ley 6.ª, tít. XXVIII, Partida 3.ª) La Administracion dicta reglas acerca de su aprovechamiento, para que ningun particular perjudique el uso público á que la ley los destina.

Son bienes *públicos* el mar y sus riberas. Así lo determina la ley 3.ª, tít. XXVIII, Partida 3.ª, y el art. 386 del proyecto del Código civil, que comprende los puertos, radas, ensenadas y costas del territorio español.

Los rios, sean ó no navegables, y las aguas corrientes designadas en las leyes como no susceptibles de propiedad privada (leyes 3.ª y 6.ª id., y art. 386 citado), el cual extiende el dominio público al álveo de los rios y las riberas de los mismos rios navegables, porque no puede ejercerse en ellas más que el uso público que califica estos bienes.

La nueva ley de aguas de 3 de Agosto de 1866, declara en sus artículos 1.º y 3.º, que son del dominio nacional y uso público: Las costas ó fronteras marítimas del territorio español, con sus obras, calas, radas, bahías y puertos: El mar litoral, ó bien la zona marítima que ciñe las costas, en toda la anchura determinada por el derecho internacional: Las playas: Los fondeaderos, varaderos, astilleros, arsenales y otros establecimientos destinados exclusivamente al servicio de la marina de guerra: Las islas formadas y que se formasen en la zona marítima, ó en las rias y desembocaduras de los rios, consideradas como puertos marítimos: Los terrenos que se unen á las playas por las accesiones y aterramientos que ocasione el mar.

Tambien son del dominio público los lagos y lagunas formados por la naturaleza que ocupan terrenos públicos y se alimentan con aguas públicas. (Art. 44.) Las disposiciones de la ley de aguas que se refieren al dominio nacional y uso público son tan claras, que nos dispensamos decir cosa alguna acerca de su genuina inteligencia. En lugar oportuno encontrarán nuestros lectores el texto literal de dicha ley.

Igualmente son del dominio público los caminos, canales y demás obras

públicas construidas y conservadas á expensas del patrimonio público. (Ley 6.ª citada, y art. 1.° de la Instruccion de 10 de Octubre de 1845.)

Las murallas, fosos y demás obras ejecutadas para la defensa de las plazas militares; y en una palabra, todos aquellos bienes que no pueden ser objeto de una propiedad exclusiva, y que por lo mismo no son enajenables y prescriptibles.

§ III.

Bienes del Estado.

El proyecto del Código civil comprende los anteriores bienes con los del Estado, que si bien nacen de una raíz comun, tienen caractéres distintos.

Son *bienes del Estado* aquellos que pertenecen en plena propiedad á la nacion, y forman una especie de patrimonio comun á todos los ciudadanos. Se diferencian de los públicos en que éstos se destinan á cierto uso general, y los del Estado se adquieren, conservan, aprovechan y enajenan por el Gobierno, segun lo reclaman los intereses públicos.

El art. 217 de la ley hipotecaria dispone, que las Direcciones generales, los Gobernadores de provincias y los alcaldes deben exigir la constitucion de hipotecas especiales sobre los que manejen fondos públicos ó contraten con el Estado, las provincias ó los pueblos, en todos los casos y en la forma que prescriban los reglamentos administrativos.

Componen los bienes del Estado los baldíos, los montes, las minas, los bienes mostrencos y los nacionales.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Como el ministerio fiscal es el legítimo representante de los mismos, debe ser citado y emplazado en tiempo y forma, cuando se promuevan litigios sobre ellos. (Recurso de nulidad de 2 de Abril de 1855.)

El cumplimiento de Reales órdenes relativas á incidentes sobre ventas de bienes de Estado, corresponde á la autoridad administrativa. (Recurso de casacion de 30 de Enero de 1860.)

En los incidentes sobre venta de estos bienes, no pueden admitirse interdictos que embaracen las resoluciones de la Administracion. (Recurso de casacion de id.)

En la época en que el Rey administraba los bienes é intereses del Estado, era su legítimo representante. (Recurso de casacion de 30 de Abril de 1863.)

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

La ley de 1.° de Mayo de 1855 derogó todas las anteriores, y los Reales decretos y órdenes sobre amortizacion ó desamortizacion, que en cualquier forma la contradijeran, y estableció un nuevo sistema para la enajenacion de los bienes del Estado; y este sistema se extendió, por la ley de 7 de Abril

de 1861, sin ninguna reserva, á los bienes del clero cedidos al Estado por consecuencia del convenio con la Santa Sede de 1859.

Desde la publicacion de dichas leyes, y mientras subsistan, el Gobierno no puede prescindir de sus disposiciones en la enajenacion de los bienes del Estado, sin que sea lícito aprobar, despues de ellas, una subasta celebrada con arreglo á la legislacion anterior, derogada por la nueva distinta de aquella. (Sentencia de 9 de Enero de 1865.)

A.

BALDÍOS.

Legalmente son *baldíos*, los terrenos ociosos que el Estado conserva en su dominio, y cuyas producciones consisten en los frutos espontáneos del suelo, ó sean los terrenos que no correspondiendo al dominio privado, pertenecen al dominio público, para su comun disfrute ó aprovechamiento, y no están destinados á labor ni adehesados. (Real órden de 12 de Mayo de 1851.)

Las primeras disposiciones legales que se dictaron sobre baldíos, se encuentran en el tít. XXIII, lib. 7.° de la Novísima Recopilacion; y más tarde, modificado el régimen político de la monarquía española, se dió el decreto de las Córtes de 4 de Enero de 1813, declarando que todos los terrenos baldíos ó realengos, excepto los egidos necesarios á los pueblos, se reducirian á propiedad particular y en clase de acotados, para que sus dueños pudiesen cercarlos (sin perjuicio de las cañadas, travesías, abrevaderos y servidumbres), disfrutarlos libre y exclusivamente, y destinarlos al uso ó cultivo que más les acomodase; pero no podrian jamás vincularlos, ni pasarlos en ningun tiempo ni por título alguno á manos muertas. En la enajenacion de dichos terrenos serian preferidos los vecinos de los pueblos en cuyo término existiesen, y los comuneros en el disfrute de los mismos baldíos.

Otro decreto de las Córtes de 29 de Junio de 1822, declaró que todos los terrenos baldíos y realengos se reducirian á propiedad particular, exceptuando los de las cuatro sierras nevadas de Segovia, Leon, Cuenca y Soria, y los egidos necesarios á los pueblos. La mitad se reservó como hipoteca de la deuda nacional; y en su venta, tanto los vecinos de los pueblos como los comuneros, gozarian la preferencia de los condominos. Las tierras restantes se dividirian en suertes, que se sortearian entre los militares retirados ó los inutilizados en accion de guerra. Si áun restasen, se repartirian entre los labradores y trabajadores no propietarios, y sus viudas con hijos mayores de doce años. Se prohibió el corte del arbolado en los doce años primeros. Los terrenos que no pudiesen entrar en suerte por ser infructíferos, se adjudicarian á los que se obligasen á hacerlos productivos en determinado tiempo. Y se declararon baldíos los repartos con arreglo al decreto de 4 de Enero de 1813, teniendo la aprobacion de la Diputacion provincial.

Posteriormente, por decreto de 18 de Mayo de 1837, se declaró que respecto de los terrenos repartidos con arreglo al decreto de 4 de Enero de 1813, en las dos épocas que habia regido, y de los que hasta entónces se habian distribuido con órden superior competente, no se les inquietase en su posesion y disfrute; y en cuanto á los arbitrariamente roturados, siempre que los hubiesen mejorado, plantándolos de viñedo ó arbolado, se mandó conservar á sus tenedores en la posesion, pagando el cánon del 2 por 100 del valor de aquellos ántes de recibir su mejora.

La ley de 6 de Mayo de 1855 todavía amplió las anteriores disposiciones, pues no sólo declaró propiedad particular las suertes de terrenos baldíos repartidas con arreglo á dichas disposiciones, sino que tuvo por legítimas las que bajo las mismas reglas se repartieron tambien por los Ayuntamientos y juntas durante la guerra de la Independencia. Los poseedores actuales de terrenos adquiridos con obligacion de pagar cánon, y los aumentados con roturaciones arbitrarias, continuarán pagando el cánon por unos y otros. De los primeros son dueños en pleno dominio, pero de las roturaciones arbitrarias sólo tendrán el útil, reconociendo préviamente el cánon del 2 por 100 sobre el valor de lo agregado. Los poseedores de terrenos arbitrariamente roturados por plantacion de viñedo y arbolado que legitimasen su adquisicion por virtud del decreto de 18 de Mayo de 1837, serian respetados en la posesion si venian pagando el cánon establecido sin interrupcion de dos años; pero los que ó no reconocieron la imposicion, ó interrumpieron su pago por dicho período, ó roturaron con otro objeto, serán asimismo respetados, reconociendo el cánon de 2 por 100 sobre el valor actual de los terrenos plantados de viñedo y arbolado, y del 3 por 100 en los destinados á la labor. La clasificacion de los derechos indicados corresponde á los Ayuntamientos, los cuales los harán con presencia de los títulos, con apelacion á las Diputaciones si alguno se sintiere agraviado. Tambien los Ayuntamientos darán títulos supletorios; y en ningun caso podrán legitimarse las roturaciones hechas en los egidos de los pueblos, caminos, cañadas, veredas, pasos, abrevaderos y demás servidumbres.

El Estado, con el fin de proteger el establecimiento de colonias agrícolas, segun la ley de 21 de Noviembre de 1855, destinó para dicho objeto los terrenos baldíos y realengos que entónces estaban clasificados como tales, y los que en lo sucesivo lo fuesen con arreglo á las leyes y que no tuviesen una aplicacion especial. Mandó respetar las servidumbres existentes, y dictó otras disposiciones que no son propias del objeto del presente capítulo. Otra ley de 11 de Julio de 1866 dictó reglas sobre fomento de la poblacion rural, y por Real decreto de 12 de Agosto de 1867 se aprobó el reglamento para la ejecucion de la mencionada ley. Con estas disposiciones, y el cambio radical de la legislacion en este punto, es de creer que los inmensos baldíos que todavía subsisten irán poco á poco entrando en cultivo, mejorando notablemente el estado de nuestra agricultura y la condicion del jornalero, á quien sólo el trabajo y los sentimientos religiosos pueden hacer feliz y venturoso.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Es indudablemente administrativa la cuestion que puede promoverse respecto de si ha caducado, ó no, el derecho que en virtud de las ordenanzas municipales tienen los vecinos de un pueblo para señalar en los terrenos baldíos del término, la porcion de ellos que quisiesen sembrar. Por la misma razon incumbe al Jefe político su conocimiento, y no al Juzgado de 1.ª instancia. (Competencia de 1.° de Abril de 1846.)

Niega esta cualidad un Ayuntamiento, en el hecho de enajenar varios terrenos como pertenecientes á sus propios. (Competencia de 29 de Abril de 1847.)

Aunque las Diputaciones provinciales contravienen á la Real órden de 17 de Mayo de 1838, cuando previenen y aprueban la division de baldíos alterando con ella el disfrute comun de los mismos, esto no excluye las medidas que, salvando los derechos de los pueblos comuneros, puede dictar el Gobierno y los Jefes políticos en uso de sus respectivas atribuciones, para la mejor administracion de los bienes públicos. (Sentencia de 26 de Junio de 1849.)

Los terrenos baldíos que han sido arbitrados en algunos años, y por lo mismo no disfrutados en comun y gratuitamente sin interrupcion alguna dentro del período fijado en la instruccion de 31 de Mayo de 1855, pierden el carácter de aprovechamiento comun para los efectos de la ley de 1855, y no le es aplicable la excepcion de su art. 2.° (Sentencia de 30 de Junio de 1868.)

B

MONTES.

Se llaman *montes* todos los terrenos cubiertos de árboles á propósito para la construccion naval ó civil, carboneo y demás necesidades, ya sean montes altos, bajos bosques, sotos, plantíos, ó matorrales de toda especie distinta de los olivares, frutales ó semejantes plantaciones de especial fruto ó cultivo agrario. (Art. 1.° de las Ordenanzas de montes de 22 de Diciembre de 1833.)

Son *montes del Estado* los realengos, baldíos y otros cualesquiera que no tengan dueño conocido, cuyo cuidado, conservacion y fomento está á cargo del Gobierno, y en las provincias al de los Gobernadores civiles, los cuales la ejercen en la parte administrativa con el auxilio del jefe de las seccion de Fomento, y en la facultativa bajo la direccion del ingeniero especial de montes, jefe de provincia, y de uno ó más peritos agrónomos.

En cada comarca hay además un guarda mayor de montes, y los guardas indispensables á la custodia y conservacion de los bosques, los cuales, segun el art. 1.° del Reglamento de 24 de Marzo de 1846, deben atender á la mejora y conservacion de los montes; á la observancia de las Ordenanzas y disposiciones vigentes; á la persecucion de los contraventores cogidos *infraganti;* á la denuncia ante los alcaldes y jueces de primera instancia del distrito de los daños ocasionados en los montes; á la vigilancia de toda innovacion advertida

en los lindes, cultivo y aprovechamiento de los que están á su cuidado; á promover su deslinde y amojonamiento, y custodiar los títulos, planos y documentos.

Por Real órden de 10 de Setiembre de 1861, se derogó la de 7 de Mayo de 1849, mandando que en lo sucesivo se consigne y resuelva en cada caso particular lo que parezca más conveniente, segun dictámen pericial, sobre la época en que el descortezamiento de los árboles de encinas, robles, alcornoques ú otros cualesquiera deba hacerse.

Puestos los montes en estado de venta, para llevar á cabo las leyes desamortizadoras, se han dictado varias disposiciones para su clasificacion. (Reales decretos de 26 de Octubre de 1855, 27 de Febrero de 1856, 16 de Febrero de 1859 y 22 de Enero de 1862.)

Por este último se declararon exceptuados los montes cuya especie arbórea dominante sea el pino, el roble ó el haya, no comprendiéndose sino los que consten lo ménos de 100 hectáreas; y para calcular si tienen esta medida, se acumularán los que disten entre sí ménos de un kilómetro. Se determinó formar un catálogo de los montes exceptuados, declarando que todos los demás quedarian desde luego en estado de venta. (Art. 3.°) Derogóse el Real decreto de 16 de Febrero de 1859, y en el art. 5.° se dispuso que no se permitiria por razon alguna, en los montes públicos que no se venden, corta, poda ni aprovechamiento de ninguna clase, sino dentro de los límites que al consumo de un producto señalen los interesados de su conservacion y repoblado; y del importe de todo aprovechamiento se destinará precisamente una parte proporcional á gastos de su fomento.

Por Real órden de 17 de Marzo de 1862 se resolvió que los particulares dueños de fincas inmediatas á montes sujetos á los ordenanzas y dependientes de la Direccion del ramo, pueden, si lo tienen á bien, construir edificios dentro de las mismas fincas sin necesidad de obtener prévia licencia de los funcionarios del ramo. Y en otra de 4 de Junio, que segun lo establecido en las Ordenanzas, con especialidad en su art. 119 y demás disposiciones vigentes, deben respetarse en toda su integridad los usos legítimamente establecidos y plenamente acreditados en cada localidad para el aprovechamiento de los montes, pudiendo sólo alterarse ó impedirse cuando no sea posible ejercitarlos sin destruir la riqueza misma que los pueblos disfrutan.

Por Real órden de 23 de Mayo de 1862, se derogó la de 27 de Marzo de 1847 y las demás posteriores que exigian el requisito de la guia para extraer del monte y para trasportar madera y otros productos forestales.

En 24 de Mayo de 1863 se dictó una ley acerca de los montes de aprovechamiento comun, y creemos conveniente á los propietarios el insertarla íntegra. Dice así:

«Doña Isabel II, por la gracia de Dios y la Constitucion Reina de las Españas, etc.

Art. 1.° Los montes públicos, para los efectos de esta ley, se dividen en las dos clases siguientes:

Primera. Montes del Estado.

Segunda. Montes de los pueblos y de los establecimientos públicos.

Art. 2.° Quedan exceptuados de la venta prescrita por el art. 1.° de la ley de 1.° de Mayo de 1855, los montes públicos de pinos, robles ó hayas, cualesquiera que sean sus especies, siempre que consten lo ménos de 100 hetáreas.

Para computar esta cabida se acumularán los que disten entre sí ménos de un kilómetro.

Art. 3.° El Estado podrá adquirir los montes de los pueblos y establecimientos públicos por mútuo convenio y en los casos que así fuese útil al servicio.

Art. 4.° Podrá igualmente permutar sus montes por otros públicos ó de particulares que sean de las especies exceptuadas.

Art. 5.° Se emprenderán por cuenta del Estado las operaciones necesarias para poblar de monte los yermos, los arenales y demás terrenos que no sirvan de un modo permanente para el cultivo agrario, reservando con tal objeto los que hoy posea el Estado de esta clase, y adquiriendo otros si el Gobierno lo creyese necesario, prévia indemnizacion á sus dueños, y renuncia de éstos al derecho de hacer las plantaciones por su cuenta, si les conviniere, y dentro del plazo que les fijase el Gobierno, segun las circunstancias de los terrenos y de las plantaciones. En todos los casos se reserva á los dueños la facultad de adquirir nuevamente los terrenos que fueron de su propiedad, pagando al Estado el valor de los mismos y el del gasto invertido en el arbolado existente al tiempo de esta nueva adquisicion, que podrá reclamarse dentro del término de cinco años, á contar desde el dia de la expropiacion.

Art. 6.° Cuando pertenezca á un particular el suelo de un monte exceptuado de la venta, cuyo vuelo sea del Estado ó de algun pueblo ó establecimiento público, se refundirán los dos dominios, indemnizando préviamente al particular.

Art. 7.° Se procederá inmediatamente al deslinde y amojonamiento de todos los montes públicos por cuenta de sus respectivos dueños.

Art. 8.° Las compras por el Estado de los montes públicos y de eriales, las permutas y las indemnizaciones de que trata esta ley, se verificarán con las formalidades que determinará un reglamento, y serán resueltas, prévias audiencias del Consejo de Ministros, cuando la cuantía de la compra, permuta ó indemnizacion no llegue á un millon de reales, y por una ley cuando exceda de esta cantidad.

Art. 9.° Subsistirán en los montes públicos las servidumbres, así como los aprovechamientos vecinales que existan legítimamente, cuando ni las unas ni los otros sean compatibles con la conservacion del arbolado.

Si lo fueren, cesarán ó se regularizarán cuando haya posibilidad de esto último, á juicio del Gobierno, teniendo presentes las condiciones locales é indemnizando préviamente á los poseedores en los casos en que la justicia lo exija.

El Gobierno declarará la incompatibilidad de aquellas servidumbres y apro-

vechamientos, prévia la instruccion del oportuno expediente, en el que se hará constar el informe facultativo del Ingeniero de Montes de la provincia y del perito, que podrán nombrar los interesados. Contra las resoluciones que en su vista adopte la Administracion podrá intentarse el recurso contencioso.

Art. 10. No se permitirá por razon alguna en los montes públicos corta, poda ni aprovechamiento de ninguna clase, sino dentro de los límites que al consumo de sus productos señalan los intereses de su conservacion y repoblado. Exceptúanse los aprovechamientos absolutamente necesarios, á juicio del Gobierno, para los vecinos de los pueblos que tengan derecho á difrutarlos.

Art. 11. Del producto en venta de todo aprovechamiento, se empleará una parte en mejoras del monte respectivo.

Art. 12. Los montes del Estado serán administrados por el Ministerio de Fomento.

Art. 13. Intervendrá el Ministerio de Fomento en la administracion de los demás montes públicos:

1.° Para que la explotacion se sujete á los límites de la produccion natural.

2.° Para que se observen las disposiciones de esta ley y de los reglamentos generales que para su ejecucion se expedirán, haciendo en los montes de los pueblos la debida separacion entre la parte facultativa y administrativa.

3.° Para que la guardería esté sometida en todos los montes públicos á un sistema uniforme y que corresponda á los fines de su instituto.

Art. 14. Los montes de particulares no estarán sometidos á más restricciones que las impuestas por las reglas generales de policía.

Cuando los tuvieren sin deslindar ó inmediatos á alguno público, quedarán sometidos á las disposiciones que con arreglo á las leyes dictare la Administracion para promover el deslinde administrativo y para garantir hasta su ejecucion los intereses públicos.

Art. 15. Además de la exencion de la contribucion de inmuebles, cultivo y ganadería, declarada por la ley de 25 de Mayo de 1843 en favor de las lagunas y pantanos desecados y demás terrenos que se destinen á la plantacion de arbolado de construccion; en los casos, con las condiciones y por el tiempo que la misma establece, se concederán por el Estado premios análogos á los particulares que hayan repoblado montes en la forma y modo que señalarán los reglamentos.

Art. 16. En el presupuesto general del Estado se incluirán anualmente las cantidades necesarias para el cumplimiento de las prescripciones contenidas en los artículos anteriores.

Art. 17. El Gobierno dictará los reglamentos necesarios para la ejecucion de esta ley.

ARTÍCULOS ADICIONALES.

1.° Por las disposiciones de esta ley no se alteran las de las anteriores que exceptúan de la desamortizacion los terrenos y montes de aprovechamiento comun y las dehesas destinadas al ganado de labor.

2.° El Gobierno hará una clasificacion especial de los montes públicos de la provincia de Canarias que han de quedar exceptuados de la venta prescrita en el art. 1.° de la ley de 1.° de Mayo de 1855.

3.° El Gobierno adquirirá por cuenta del Estado en el punto que creyere más conveniente, el edificio y el campo necesario para el establecimiento de la escuela del cuerpo de Ingenieros de Montes.

4.° El Ministerio de Fomento publicará un catálogo de los montes exceptuados de la venta, con arreglo á los artículos de la presente ley.

Por tanto: mandamos, etc. Aranjuez á 24 de Mayo de 1863.—Yo la Reina.—El Ministro de Fomento, Manuel Moreno Lopez.»

Despues de esta ley, y por Real órden de 26 de Junio de 1863, se resolvió: 1.° Que la parte penal de las Ordenanzas de montes se halla vigente respecto á los que son propiedad del Estado, de las provincias, de los municipios ó corporaciones de carácter tambien público, siendo aplicables sus disposiciones por los Jueces y Tribunales con arreglo á las leyes. 2.° Que en tal concepto, y como ley especial para castigar los delitos é infraccion de las mismas Ordenanzas que se cometan en los referidos montes públicos, forman parte de la excepcion contenida en el art. 7.° del Código penal vigente. Y 3.° Que éste rige sólo y exclusivamente para castigar los delitos que se cometan en los montes de dominio particular, aplicándose, sin embargo, sus disposiciones á los montes públicos en los casos y circunstancias que ocurran y que no se hallen especificados en las citadas Ordenanzas.

Para la clasificacion de los montes públicos se han dictado diversas disposiciones. Tales son el Real decreto de 17 de Mayo de 1865 y el Reglamento é Instruccion que le acompaña; y á fin de facilitar la ejecucion de la ley de 24 de Mayo de 1863, se ha dividido el territorio de la Península é islas adyacentes en las inspecciones y distritos que expresa la Real órden de 1.° de Diciembre de 1865.

Al tratar de las servidumbres rústicas, se indicarán las establecidas en interés de los montes, y las que tienen por objeto el apeo, deslinde y amojonamiento de los mismos.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

La Real órden de 3 de Noviembre de 1862, al advertir á los Gobernadores que la penalidad establecida en las Ordenanzas de montes está vigente respecto á los montes públicos, dándoles una regla para suscitar, en los casos que prefija, la competencia negativa, no les ha dado ni querido dar facultades de que carecen, para inmiscuirse en el régimen las doctrinas y los procedimientos de la jurisdiccion ordinaria. (Competencia de 25 de Mayo de 1863.)

Las Ordenanzas generales de montes de 22 de Diciembre de 1833 no rigen en Navarra, en cuanto son contrarias á su legislacion especial en el ramo, segun lo dispuesto en la ley de 16 de Agosto de 1841 y lo declarado en la Real órden de 30 de Abril de 1862. (Sentencia de 26 de Mayo de 1863.)

Con arreglo á estas disposiciones, los pueblos de Navarra, en todo lo relativo

á la Administracion económica de los montes que les pertenecen en comunidad ó propiedad, y á su uso y aprovechamiento, conservan las facultades y atribuciones que tenian por sus privilegios y legislacion especial bajo la dependencia, no del Gobernador, sino de la Diputacion provincial; y ésta, aunque sometida á la suprema inspeccion y vigilancia del Gobierno, ejerce en la materia la autoridad y las atribuciones que ántes tuvieron el suprimido Real Consejo Supremo y la Diputacion de aquel antiguo reino, cuyos acuerdos y providencias definitivas causaban estado; y por esto los pueblos de aquella provincia no necesitan obtener la aprobacion ó autorizacion del Gobierno ni de sus delegados especiales para el aprovechamiento y uso de montes comunes, ni para celebrar contratos con este objeto. (Sent. de 26 de Mayo de 1863.)

Aprobado un contrato de esta clase por la Diputacion de Navarra, áun cuando el pueblo que lo hizo se hubiera excedido de las facultades que le competian por sus privilegios y legislacion especial, y la Diputacion hubiera concedido indebidamente su aprobacion á un acto abusivo ó perjudicial á los intereses de aquel pueblo, no puede gubernativamente anularse dicho contrato por el Gobierno sin invalidar ó revocar el acuerdo de la Diputacion provincial que causa estado en la esfera de la Administracion activa. (Sentencia de 26 de Mayo de 1863.)

Interin no se decide la cuestion de demarcacion de límites entre dos pueblos, no puede resolverse la cuestion que haya pendiente sobre propiedad de un monte de terreno comun, ni tampoco la de su aprovechamiento. (Competencia de 20 de Diciembre de 1863.)

Cuando no existe cuestion alguna sobre propiedad de un monte, no tienen por qué conocer de ella los Tribunales de justicia. (Sentencia de 25 de Febrero de 1864.)

Habiendo recibido el contrato para un aprovechamiento forestal el exámen y aprobacion de las autoridades administrativas, ántes y despues de celebrado, segun está prevenido, no puede despues someterse á los Tribunales de justicia, á ménos de entregar á las autoridades de este órden la apreciacion de los actos y disposiciones generales administrativas. (Competencia de 12 de Abril de 1865.)

La corta de árboles en montes públicos es materia de interés general, por el que tiene el Estado en el fomento y conservacion de estos veneros de riqueza; y los contratos celebrados para el expresado aprovechamiento, si no tienen por objeto un servicio ú obra pública, están sujetos á la intervencion y vigilancia de la Administracion, á la cual toca, por tanto, decidir su validez, inteligencia y efectos. (Competencia de 12 de Abril de 1865.)

Cuando se trata de la conservacion del estado posesorio en que mancomunadamente están los vecinos de dos pueblos del aprovechamiento de unos montes, ya sea comunal ó individual tal disfrute, como dicha conservacion interesa á una y otra comunidad de vecinos, está sometida en este concepto á las autoridades del órden administrativo, sin perjuicio de los respectivos derechos de propiedad de los comuneros, que podrán ejercitarlos ante los Tri-

bunales de justicia en el correspondiente juicio ordinario. (Competencia de 12 de Mayo de 1865.)

Bien sean los montes de propiedad particular ó de aprovechamiento comun, la extraccion de leña puede constituir delito ó falta que sólo debe apreciar el Juzgado ordinario, porque no hay ley que reserve á la Administracion el castigo de estos abusos. (Competencia de 16 de Mayo de 1865.)

A las enajenaciones de montes hechas por la Hacienda con anterioridad al Real decreto de 22 de Enero de 1862, no pueden aplicárseles las excepciones consignadas en dicha disposicion. (Competencia de 12 de Julio de 1865.)

Estando el comprador de unos montes en quieta y pacífica posesion de lo que el Estado le enajenó, é invadiendo su propiedad unos particulares, ningun interés general hay que amparar ni sostener en la cuestion que se promueve, quedando ésta reducida á un litigio entre particulares y sobre derechos privados. (Competencia de 12 de Julio de 1865.)

Sólo tratándose de expedientes de contratos sobre aprovechamientos de montes, pueden invocarse las Ordenanzas del ramo que los sujetan á la aprobacion de la Direccion general de Agricultura. (Sentencia de 20 de Diciembre de 1865.)

Calificado un hecho de sustraccion de pinos de un monte público, no puede ménos de reputarse delito, segun el art. 437 del Código penal, y que está fuera del alcance y jurisdiccion de las autoridades administrativas (Competencia de 30 de Julio de 1866.)

Puestos los montes públicos al cuidado de la Administracion, las autoridades de este órden deben conocer de todo lo que se refiera á la mejora, repoblacion y aprovechamiento de los mismos montes, y á la observancia y cumplimiento de las reglas de policía establecidas para conseguirlo. (Competencia de 30 de Julio de 1866.)

La providencia de un alcalde mandando suspender una corta de encinas en un monte que no consta sea público ni de aprovechamiento comun, no puede reputarse administrativa y dictada en uso de atribuciones legítimas, mucho más si aquella autoridad le dió al asunto en su principio el carácter criminal, y no hay deslinde pendiente entre el monte particular de que se trata y el público que con él confina. (Competencia de 30 de Diciembre de 1866.)

Cuando los daños ocasionados en un monte público no lleguen á mil escudos, no corresponde á los Tribunales de justicia el conocimiento de las causas que con tal motivo se instruyan. (Autorizacion de 27 de Febrero y Competencia de 17 de Julio de 1867.)

Cuando se duda por las autoridades contendientes si el hecho denunciado ha tenido lugar en montes del Estado ó en otros de propiedad particular que con ellos lindan, es consiguiente que no puede decidirse el conflicto ínterin no se practique el oportuno deslinde, cuya operacion corresponde á las autoridades administrativas. (Competencia de 12 de Julio de 1867.)

Cuando no se trata de averiguar los límites de unos montes de un particular que confinan con otros de un pueblo, sino de que se mantenga á aquél en la

posesion que disfruta y que el pueblo le niega en el hecho de no respetarla y disputarle la propiedad, corresponde conocer del asunto á la autoridad judicial. (Competencia de 21 de Julio de 1867.)

Está en las atribuciones de los Ingenieros de montes, el mandar que se echen de una dehesa los ganados que indebidamente y sin derecho se hallan pastando en ella. (Autorizacion de 15 de Octubre de 1867.)

C.

MINAS.

La ley 11, tít. 28, Part. 3.ª, enumera, entre las cosas que corresponden á los Emperadores y Reyes, las rentas de las ferrerías y de los otros metales. La 47 del tít. 32 del Ordenamiento de Alcalá (1.ª, tít. 18, lib. 9, Nov. Rec.), declara «que todas las minas de oro, é de plata, é de plomo, é de otra guisa cualquier que minera sea en el señorío del Rey, ninguno non sea osado de labrar en ella sin su mandado.» La legislacion de todos los paises conviene en reconocer las minas como una dependencia del terreno nacional.

En sentido legal, se llaman *minas* todas las sustancias inorgánicas, metalíferas, combustibles, salinas, fosfatos calizos, cuando se presenten en filones que exijan operaciones mineras; y las piedras preciosas que en la superficie ó en el interior de la tierra se presten á explotacion.

Al Estado corresponde la propiedad de las minas, y nadie puede disponer de ellas sin concesion del Gobierno. Su administracion incumbe al Ministerio de Fomento.

Las producciones minerales, silíceas y calcáreas, las arenas, las tierras arcillosas, magnesianas y ferruginosas, las margas y demás sustancias de esta clase que tengan aplicacion á la construccion, á la agricultura ó á las artes, continuarán siendo de aprovechamiento comun si se hallan en terreno del Estado ó de los pueblos, y de explotacion particular cuando el terreno sea de propiedad privada. Estas sustancias no estarán sujetas á la ley de minas, pero sí á la vigilancia de la Administracion en lo relativo á la policía y seguridad de las labores.

Cuando el terreno fuese de propiedad privada, no se consentirá la explotacion de las sustancias referidas sin permiso especial del dueño. Pero en caso de destinarse á la vasijería de alfar, fabricacion de loza ó porcelana, de ladrillos refractarios, cristal ó vidrio, ú otro ramo de industria fabril, podrá el Gobierno conceder autorizacion para explotarlas á cualquiera que lo solicitare, prévio expediente instruido por el Gobernador de la provincia, con audiencia del dueño del terreno y mediante informe de un ingeniero de minas y del Consejo provincial. Si el dueño del terreno se obliga á hacer la explotacion por sí, empezándola dentro del plazo que se le fijare por el Gobierno, que no bajará de tres meses, tendrá la preferencia sobre los extraños.

Obtenida la autorizacion por un extraño, indemnizará al dueño de la finca

del valor del terreno que hubiere de ocuparle, y una quinta parte más, y tambien pagará en su caso el menoscabo ó demérito que el prédio experimente, y prestará fianza para responder de los ulteriores daños y perjuicios que pudiere ocasionarle. Hasta despues de haber llenado estos requisitos no podrá emprender sus trabajos. La autorizacion caducará cuando el concesionario dejare trascurrir un año sin explotar las expresadas sustancias.

Las arenas auríferas y las estanníferas ú otras producciones minerales de los rios y placeres, y las tierras ferruginosas, como ocres y almagres, serán de libre aprovechamiento sin necesidad de autorizacion ni licencia. Unicamente cuando el beneficio se hiciere en establecimientos fijos ó reclamare la metalurgia del hierro como primeras materias, podrán constituirse como pertenencias mineras.

Al tratar de las servidumbres establecidas para el fomento de las minas, se indica todo cuanto los particulares deben saber además acerca de esta clase de bienes.

Sólo falta añadir aquí, que la propiedad de las minas, terreros ó escoriales caduca y se pierde: 1.° Cuando no se cumplen las condiciones de la concesion. 2.° Cuando amenazando ruina las labores no las fortifica en el término señalado. 3.° Cuando faltando al pago del cánon fijado en la ley se apremia al deudor y resulta insolvente. 4.° Por abandono. 5.° Por renuncia voluntaria. En los casos 1.° y 4.° referidos, serán excepciones admisibles: la guerra, el hambre y la peste en el radio de 60 kilómetros, el incendio, la inundacion, el terremoto, el temporal que impida el laboreo, y siempre la fuerza mayor comprobada en debida forma.

El concesionario que por consecuencia de los registros ó por el procedimiento de oficio se considere lastimado en sus derechos por la declaracion de caducidad, podrá recurrir por la via contenciosa ante la Sala 1.ª de la Audiencia del territorio en el término de 30 dias despues de la notificacion. Del fallo de la Sala 1.ª de la Audiencia, podrá interponerse apelacion ante el Tribunal Supremo de Justicia. En estos juicios podrá el registrador mostrarse parte como coadyuvante de la Administracion.

De las resoluciones del Gobernador acerca de estos particulares cabe reclamar al Ministerio dentro de los treinta dias posteriores á la notificacion.

De la resolucion del Ministro procede la via contenciosa dentro de seis meses desde la notificacion administrativa.

Obtenido el título de propiedad, y puesto en posesion de la mina su concesionario, las cuestiones de límites de las pertenencias es administrativa. Las de propiedad, de usos locales, de prescripcion, de servidumbres y otras, corresponden á los tribunales ordinarios.

El Estado se reserva el laboreo de algunas minas, y sus productos forman parte de las rentas públicas. Dentro de sus pertenencias nadie puede hacer explotaciones que no sean por cuenta del Gobierno, ni se pueden hacer concesiones de pertenencias de minas ni de escoriales. El Estado no puede enajenar ni adquirir minas ni escoriales sin que el Gobierno esté autorizado

por una ley especial. (Ley de minas de 6 de Julio de 1859, reformada por la de 4 de Marzo de 1868.)

Interin no se haya obtenido el título definitivo de propiedad, aunque estén situadas en terreno propio, no pueden hipotecarse. (Art. 108 de la ley hipotecaria.)

Alterado esencialmente el régimen político del país, se publicó por el Ministerio de Fomento un decreto en 29 de Diciembre de 1868, que despues se elevó á ley por la de 19 de Junio de 1869, estableciendo bases generales para la nueva legislacion de minas. Segun él, son objeto de la minería las sustancias útiles del reino mineral, cualquiera que sea su orígen y forma de yacimiento, hállense en el interior de la tierra ó en la superficie, y para su aprovechamiento se dividen en tres secciones: (Art. 1.º)

En la primera seccion se comprenden las producciones minerales de naturaleza terrosa, las piedras silíceas, las pizarras, areniscas ó asperones, granitos, basaltos, tierras y piedras calizas, el yeso, las arenas, las margas, las tierras arcillosas, y en general todos los materiales de construccion cuyo conjunto forman las canteras. En la segunda, los placeres, arenas ó aluviones metalíferos, los minerales de hierro, de pantanos, el esmeril, ocres y almagras, los escoriales y terrenos metalíferos procedentes de beneficios anteriores, las turberas, las tierras piritosas, aluminosas, magnesianos y de batan, los salitrales, los fosfatos calizos, la baritina, espato fluor, esteatita, kaolin y las arcillas. Y en la tercera, los criaderos de las sustancias metalíferas, la antracita, hulla, lignito, asfalto y betunes, petróleo y aceites minerales, el grafito, las sustancias salinas, comprendiendo las sales alcalinas y térreo-alcalinas, ya se encuentren en estado sólido, ya disueltas en el agua, las caparrosas, el azufre y las piedras preciosas.

Distinguiendo la ley entre el suelo y el subsuelo, establece que el suelo podrá ser de propiedad particular ó de dominio público, y el dueño nunca pierde el derecho sobre él, ni á utilizarlo, salvo caso de expropiacion: el subsuelo se halla originariamente bajo el dominio del Estado, y éste podrá, segun los casos, y sin mas regla que la conveniencia, abandonarlo al aprovechamiento comun, cederlo gratuitamente al dueño del suelo, ó enajenarlo mediante un cánon á los particulares ó asociaciones que lo soliciten.

Las sustancias de la 1.ª seccion son de aprovechamiento comun cuando se hallan en terrenos de dominio público. Cuando lo están en terreno de propiedad privada, el Estado las cede al dueño de la superficie, el cual puede aprovecharlas libremente. Las de la 2.ª seccion están sujetas á las mismas reglas en cuanto á la propiedad y á la explotacion; pero en los terrenos de propiedad particular el Estado se reserva el derecho de cederlas á quien solicite su explotacion si el dueño no las explota por sí, con tal que ántes se declare la empresa de utilidad pública, y se indemnice al dueño por la superficie expropiada y daños causados. El dueño está exento en este caso de pagar el cánon establecido para los daños. Las de la 3.ª seccion sólo podrán explotarse en virtud de concesion que otorgue el Gobierno.

Todo español ó extranjero puede hacer libremente calicatas ó excavaciones en terreno de dominio público con objeto de descubrir minerales; para ello no necesitará licencia, pero deberá dar aviso préviamente á la autoridad local. En terrenos de propiedad privada no podrán abrirse calicatas sin que preceda permiso del dueño ó de quien lo represente. La pertenencia minera respecto de las sustancias de la 2.ª y 3.ª seccion es un sólido de base cuadrada de 100 metros de lado y profundidad indefinida. Los particulares podrán obtener cualquier número de pertenencias, sea por una sola concesion, con tal que este número sea superior á cuatro. Todas las pertenencias que por su conjunto formen una concesion deberán estar agrupadas sin solucion de continuidad, de suerte que las contiguas se unan en toda la longitud de uno cualquiera de sus lados. El espacio que resulta entre dos pertenencias se llama terreno franco, que se concede al dueño de las minas limítrofes que primero lo solicite, y por renuncia de éstos á cualquier particular que lo pida. La pertenencia minera es indivisible para la contratacion.

Para obtenerse la propiedad, debe acudirse al Gobernador, por medio de solicitud, quien instruyendo el oportuno expediente, dá á la pretension la publicidad necesaria, oye las reclamaciones, y si resulta terreno franco otorga la concesion en un plazo que no exceda de cuatro meses, á contar desde la fecha de presentacion del escrito. La prioridad en la presentacion de la solicitud dá derecho preferente; pero si se trata de sustancias de la 2.ª seccion, el dueño será siempre preferido si se compromete á explotarlas en un plazo que la Administracion le marque y no exceda de treinta dias. Por la ley de 24 de Julio de 1871, se declaró que las concesiones para la explotacion de sustancias minerales son á perpetuidad, mediante un cánon anual por hectárea, que se fijará en la forma siguiente: las piedras preciosas y los criaderos de las sustancias metalíferas comprendidas en la 3.ª seccion, exceptuando el hierro, 10 pesetas. El hierro, las sustancias combustibles, los escoriales y terrenos metalíferos y las demás sustancias de la 2.ª y 3.ª seccion, 4 pesetas. El cánon deberá pagarse desde la fecha en que se haga la concesion; y mientras el dueño de la mina satisfaga puntualmente dicha cantidad, la Administracion no podrá privarlo del terreno concedido, sea cual fuere el grado en que se explote.

Los mineros explotarán libremente sus minas, y sólo caducará la concesion cuando el dueño deje de satisfacer el importe de un año del cánon que le corresponda, y que perseguido por via de apremio no lo satisfaga en el término de quince dias. En este caso se declarará nula la concesion y se sacará la mina á pública subasta: de la cantidad que se obtenga la Administracion retendrá la suma que se le adeudaba, los gastos originados y el 5 por 100 del total: el resto se entregará al dueño. De los derechos y deberes de los mineros, se hablará al tratar de las servidumbres establecidas para el fomento de las minas. Los actuales dueños de minas pueden optar entre estas disposiciones y las anteriores, con tal que ningun denuncio contra dichas minas se halle en tramitacion, y desde el dia que se acojan á este decreto y comiencen á pagar el cá-

non, adquieren la mina á perpetuidad. En el mismo caso se encuentran todos aquellos que tengan expedientes de registro en tramitacion.

En este mismo decreto se ofreció presentar á las Córtes un proyecto de ley de minería; y aunque así se hizo á las Constituyentes, el proyecto presentado no llegó á ser ley. Sin embargo, désde entónces se ha publicado la Real órden de 9 de Mayo de 1870, declarando que todos los concesionarios de minas tienen el derecho de obtener el número de pertenencias que deseen con aplicacion á la concesion primitiva, siempre que préviamente hayan optado para sus concesiones por las bases para la nueva legislacion de minas decretadas en 29 de Diciembre de 1868, y la Administracion accedido á ello si dichas concesiones han sido otorgadas en virtud de leyes anteriores á las referidas bases. Por otra de 30 de Noviembre del mismo año se dispuso que deje de exigirse en las solicitudes de demasía entre varias minas la designacion del espacio franco solicitado. Finalmente, al resolverse en 1.° de Abril de 1871 un caso particular, se estableció como regla general, que en el citado decreto-ley sólo se otorgan á perpetuidad las que se concedan en lo sucesivo con arreglo al mismo, segun sus artículos 19, 21 y 23, ó se hayan acogido á él en virtud de lo dispuesto de un modo tasativo en su artículo 30; beneficio que está compensado con el mayor cánon que se fija para las concesiones, y por consiguiente, las otorgadas con arreglo á las leyes anteriores pueden ser caducadas si se falta á las condiciones de su concesion.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

A ningun particular ni sociedad puede concederse sobre un mismo criadero más de dos pertenencias contiguas, ó tres si la sociedad fuere de tres ó más personas.

Las palabras *espacio*, *superficie*, *extension*, que alternativamente usan las leyes al establecer reglas para la adjudicacion de las demasías, expresan ideas claras y distintas de las que significan *longitud* y *latitud*, al tratar de las pertenencias ordinarias. (Consejo Real, 12 de Noviembre de 1856.)

La dilacion en el despacho de las solicitudes de registro pára perjuicio á tercero cuando éste no ha reclamado en tiempo y lugar oportuno contra la autoridad morosa. (Id.)

El descuido de la Administracion omitiendo decretar la práctica del reconocimiento facultativo que debe preceder á la admision definitiva del registro, no justifica el abandono del concesionario, porque es de su deber, segun las leyes, prevenir al superior inmediato. (Consejo Real, 18 de Abril de 1856.)

Aun cuando haya indicios ó pruebas de que los actos de calicatas y registro de una mina no son legales, debe preceder á su castigo la calificacion de los mismos para dejar subsistentes ó revocar las concesiones administrativas. (Competencia de 2 Abril de 1851.)

El derecho del comprador de una mina ó de parte de ella no puede considerarse tal si no ha formalizado el debido expediente gubernativo. (Competencia de 9 de Junio de 1854.)

El arrendatario de una mina contrae la obligacion de satisfacer el alquiler de las fincas urbanas que se le ceden en el establecimiento por el tiempo que dure la explotacion, si no se comprendieron en el contrato y fueron además tasadas por peritos, sin duda con aquel objeto. (Sent. del Consejo Real de 22 de Mayo de 1851.)

No pueden decirse abandonadas cuando no aparece justificada suficientemente la interrupcion de las labores por el tiempo y en los términos prescritos para estimar caducada la concesion primitiva. (Consejo Real, 15 de Marzo de 1850.)

Perjudica al primer registrador de una mina la falta de oposicion á la admision de otro registro dentro del término concedido por el Reglamento del ramo. (Consejo Real, 18 de Abril de 1856.)

La autoridad judicial no puede suspender los trabajos de las minas por medio de interdictos, porque ataca al Real título de concesion, contraviniendo á lo prescrito en la Real órden de 8 de Mayo de 1839; y así, cuando un particular se cree perjudicado por los trabajos de una mina, debe recurrir al Gobierno de provincia, ó bien al Consejo de Estado ó al Ministerio de Fomento en la via y forma que establecen la ley y Reglamento de minería. (Consejo Real, 6 de Junio de 1858.)

Para la declaracion de caducidad de una mina, merece mayor aprecio y garantía de verdad el informe del Ingeniero del distrito, entre los dichos contrarios de los testigos. (Sentencia de 30 de Setiembre de 1858.)

Llegado el expediente de una mina al estado de demarcacion, y practicado el reconocimiento por el Ingeniero, debe procederse á demarcarla, si de la manifestacion de éste resulta confirmada la existencia del criadero, y la labor legal se halla habilitada en debida forma; pues llegado el expediente á dicho estado, sólo dejará de ejecutarse la demarcacion de una mina por tres razones: 1.ª no confirmarse la existencia del criadero; 2.ª no haber terreno franco; y 3.ª no estar la labor legal habilitada en debida forma. (Sentencia de 10 de Noviembre de 1858.)

No debe suspenderse la demarcacion de una mina á pretexto de la prioridad de otro registro no demarcado aún. (Sentencia de 10 de Noviembre de 1858.)

La demarcacion no prejuzga el derecho á la preferencia para la concesion. (Sentencia de 10 de Noviembre de 1858.)

Los Consejos provinciales en materia de minería no pueden extender su conocimiento y decision más que á los asuntos expresados taxativamente en el artículo 33 de la ley de 11 de Abril de 1849, y el 103 del Reglamento de 31 de Julio del mismo año. (Sentencia de 28 de Enero de 1859.)

Segun el art. 54 de la ley vigente de minería, sólo se entiende terreno franco aquel en que no hay otra mina demarcada y no declarada denunciable. (Sentencia de 2 de Febrero de 1859.)

Cuando no consta por un expediente la existencia legal de una mina antigua, si no está demarcada, no pueden sus derechos servir de obstáculo á la

demarcacion de otra nueva, ni es preciso, al hacer ésta, guardar consideracion á sus labores. (Sentencia de 2 de Febrero de 1859.)

El término para principiar los trabajos de una mina se cuenta desde la expedicion del título de propiedad, y no desde la fecha de la concesion. (Sentencia de 9 de Febrero de 1859.)

Pertenece á la Administracion, ya provincial, ó ya general del Estado, el conocimiento de las cuestiones que versen sobre declaracion ó rectificacion de límites de las pertenencias mineras. (Competencia de 20 de Abril de 1859.)

Pertenece á la Administracion el derecho de declarar la caducidad de las concesiones de minas, cuando llega por cualquier medio á su conocimiento el abandono de las mismas. (Sentencia de 16 de Junio de 1859.)

Todo concesionario de una mina debe tenerla poblada con cuatro operarios por lo ménos; considerándose abandonada, y perdido el derecho á ella, si trascurren cuatro meses continuos, ú ocho interrumpidos en el trascurso del año, durante los cuales no tiene operario alguno. (Sentencia de 16 de Junio de 1859.)

Sólo procede el recurso contencioso contra las Reales órdenes que fijan la demarcacion de minas en los casos taxativamente marcados en el art. 58 del Reglamento de minas. (Sentencia de 18 de Junio de 1859.)

No puede fundarse derecho alguno en un registro de mina admitido con visible nulidad. (Sentencia de 19 de Junio de 1859.)

Caduca todo derecho al registro de una mina y puede procederse á otro sin consideracion al anterior, en el caso de que el primero sea nulo por no encontrarse el criadero mineral, ó no haberse hecho la labor legal en el tiempo determinado por la ley. (Sentencia de 19 de Junio de 1859.)

Deben dejarse sin efecto las resoluciones definitivas del Gobierno, dictadas en expedientes de minas, cuando no las precede el informe de la Junta consultiva del ramo y de la seccion respectiva del Consejo de Estado. (Sentencia de 19 de Junio de 1859.)

El Consejo de Estado sólo puede conocer de reclamaciones que se entablen contra resoluciones ministeriales en asuntos de minas, en los casos expresamente determinados en la ley y Reglamento de minería. (Sentencia de 26 de Junio de 1859.)

Es nulo todo fallo dictado por los Consejos provinciales en negocios de oposicion á denuncios de minas, de escoriales y de las oficinas de beneficio, si en las cuestiones que se susciten entre la Administracion y los mineros no asiste como vocal especial con voto á la vista y fallo de estos pleitos el Ingeniero de minas de más graduacion en la provincia. (Sentencia de 28 de Julio de 1859.)

No induce nulidad de un expediente de minas, la falta de asistencia del concesionario al reconocimiento preliminar para el cual se le cita, puesto que puede renunciar á dicho derecho, ni el retraso de la conclusion del expediente cuando consiste en las oficinas la demora, ni la diferencia que pueda

haber en la demarcacion designada en el registro, con tal que quepa en el rádio dentro del cual se puede girar, ni tampoco el que el mineral de la superficie sea diferente del que se encuentre á alguna profundidad. (Sentencia de 13 de Agosto de 1859.)

Es nula toda resolucion que se dicta en la via gubernativa, sobre asuntos de minas, sin oir préviamente á la seccion de Fomento del Consejo de Estado. (Sentencia de 13 de Agosto de 1859.)

Tratándose del abandono de una mina, hay que sujetarse á lo que resulte del exámen del valor respectivo de las pruebas, por ser una cuestion de hecho. (Sentencia de 14 de Diciembre de 1859.)

Para que el concesionario de una mina adquiera la propiedad de ésta, es necesario que la mina salga definitivamente de poder del Estado mediante la aprobacion del expediente de concesion por la Direccion general del ramo, segun lo establecido en los artículos 43, 101 y 102 de la Instruccion de 1825; cuya aprobacion le dá hoy el Ministerio de Fomento. (Sentencia de 21 de Diciembre de 1859.)

Las disposiciones del Real decreto é Instruccion de 1825, en cuanto se refieren al denuncio y declaracion de caducidad por falta de laboreo ántes de la adjudicacion definitiva, no tienen aplicacion despues de la ley de 11 de Abril de 1849 y del Reglamento para su ejecucion. (Sentencia de 21 de Diciembre de 1859.)

Los expedientes que se hallaban en Estado de tramitacion sin haber obtenido el título de propiedad á la publicacion de la ley de 11 de Abril de 1849, quedaron sujetos á la misma, segun lo ordenado en la disposicion 3.ª transitoria del Reglamento de 1849. (Sentencia de 21 de Diciembre de 1859.)

Segun las disposiciones de la última ley de minas y de su Reglamento, no es procedente el denuncio ni necesaria la caducidad, cuando se trata sólo de derechos adquiridos por el registro, sino que basta que los interesados no hayan observado los trámites posteriores para que el Estado quede libre de sus compromisos, y desembarazada la accion administrativa para disponer del terreno registrado como tenga por conveniente. (Sentencia de 21 de Diciembre de 1859.)

El denunciador de una mina no adquiere por la ley otro derecho que el de registrar con preferencia, cuando proceda el denuncio y se decreta la caducidad del expediente anterior. (Sentencia de 21 de Diciembre de 1859.)

El término de cuatro meses consecutivos, ú ocho interrumpidos en el trascurso de un año, que señala el art. 24 de la ley de minas de 11 de Abril de 1849, para que se pierda por el abandono de trabajos el derecho á una mina y sea denunciable, sólo pueden empezar á correr desde su concesion, y por lo tanto, desde la expedicion del título de propiedad, por consecuencia de lo prevenido en la Real órden de 11 de Diciembre de 1855. (Sentencia de 27 de Enero de 1860.)

Cuando no aparece completamente justificado el abandono de una mina durante el tiempo legal, debe decidirse la cuestion á favor de la antigua

propiedad más bien que al del nuevo denuncio. (Sentencia de 27 de Enero de 1860.)

Segun el art. 53 del Reglamento de minería de 31 de Julio de 1849, cualquiera reclamacion que deba de hacerse en oposicion á un registro, se ha de presentar en el término improrogable de sesenta dias, contados desde la fecha de los edictos de su admision. (Sentencia de 29 de Febrero de 1860.)

En los expedientes de minas sólo procede la via contenciosa en los casos en que está concedida por la ley y el Reglamento; y aunque existiera duda acerca de la procedencia del recurso, sólo deberia admitirse, atendidos el espíritu de la ley y la naturaleza de estos negocios, cuando no hubiese otro trámite posterior en que procediese claramente y en que pudiere controvertirse y alzarse el agravío causado por la resolucion gubernativa. (Sentencia de 25 de Abril de 1860.)

Una mina posterior á otra, sólo adquiere derechos sobre el terreno que la anterior deje franco despues de demarcada definitivamente; y por consiguiente, la demarcacion de la posterior, hecha ántes que la de la anterior, y protestada de antemano á presencia de su registrador, no puede tener otro carácter que el de interina. (Sentencia de 14 de Mayo de 1860.)

La prohibicion de variar los mojones, impuesta por la ley, se refiere evidentemente á una variacion voluntaria, y al caso en que se hayan fijado con todas las condiciones necesarias, no pudiendo aplicarse por tanto al caso en que la limitacion y concesion se hicieran sobre un terreno litigioso. (Sentencia de 14 de Mayo de 1860.)

Conforme á lo dispuesto en los artículos 34 de la ley de minas de 1849 y el 61 y 62 del Reglamento para su ejecucion, procede la via contenciosa contra la Real órden de concesion expedida sin oir préviamente á la seccion correspondiente del Consejo Real. (Sentencia de 6 de Junio de 1860.)

No puede suponerse legalmente el abandono de una mina, cuando no solamente se ha satisfecho sin interrupcion el derecho de superficie, sino que resulta que ha estado poblada en la época correspondiente. (Sentencia de 4 de Julio de 1860.)

Una sociedad que invierte un gran capital en la construccion de una fábrica para beneficiar unas minas de que es dueña, no es presumible ni mucho ménos probable, moralmente considerado, que abandona aquello mismo que va á ser objeto exclusivo de elaboracion en la fábrica que construye. (Sentencia de 4 de Julio de 1860.)

Para dejar sin efecto la propiedad que constituye el título de pertenencia de una ó más minas por falta de trabajos ú otras causas legales, son necesarias pruebas tan evidentemente palpables que no admitan el más remoto género de duda, no siendo aceptables las que descansan sobre cálculos más ó ménos exactos, pero nunca bastantes para destruir la prueba que la legislacion vigente reconoce como legal, para que sobre ella recaiga la sentencia de los Tribunales. (Sentencia de 4 de Julio de 1860.)

Los Gobernadores de las provincias infringen el art. 60 del Reglamento de

minas de 31 de Julio de 1849, cuando dejan de remitir al Gobierno el expediente de la mina de que se trate en el término de quince dias despues de la demarcacion, término señalado como preciso en dicho artículo; y esta clase de omisiones son imputables no sólo al funcionario que incurre en ellas, sino tambien á los registradores que no acuden oportunamente en queja al superior inmediato del mismo, segun dispone el art. 13 del expresado Reglamento. (Sentencia de 5 de Setiembre de 1860.

No se halla prefijado un término para interponer este recurso de queja en materia de minas, porque la Real órden de 13 de Enero de 1857, que señala el de un mes, se contrae á los asuntos que á la fecha de la expedicion de la misma se hallaban paralizados en el Ministerio de Fomento, y la Real órden de 12 de Diciembre del mismo año, que fija el término de quince dias contados desde el siguiente á la demarcacion, sólo puede aplicarse á los expedientes de minas no demarcados todavía cuando se publicó. (Sentencia de 5 de Setiembre de 1860.)

De la circunstancia de no haber término alguno señalado para la interposicion de dicho recurso, no se infiere que está al arbitrio del registrador de interponerle en cualquier tiempo ó dejarle de interponer, porque esto equivaldria á declarar que el mencionado art. 13 empleó un medio completamente inútil para el fin que expresamente se propuso, siendo su disposicion nula é irrisoria; por consiguiente, no cabe duda en que el Gobierno está autorizado desde que se verificó la omision del funcionario y no reclamó contra ella el registrador para prescindir de los derechos del registro, únicos de que éste goza ántes de la concesion de la propiedad, y que sólo puede conservar llenando en tiempo todos los trámites legales y reglamentarios del expediente. (Sentencia de 5 de Diciembre de 1860.)

Cualquier vicio sustancial del registro, si bien puede remediarse á tiempo, no cabe consentir que se subsane cuando ya existen derechos á favor de un tercero nacidos de otro registro válido. (Sentencia de 12 de Diciembre de 1860.)

Son de la exclusiva competencia de la Administracion las cuestiones promovidas acerca de las superposiciones y rectificaciones de límites de las pertenencias y labores mineras. (Competencia de 16 de Enero de 1861 y 20 de Febrero de 1863.)

No puede estimarse abandonada una mina por no laborearla, cuando la falta de trabajos proviene de fuerza mayor que no puede ménos de estimarse racionalmente insuperable. (Sentencia de 28 de Febrero de 1861.)

La propiedad de las minas no se pierde á consecuencia de un denuncio, si no se hace constar, sin género alguno de duda, que ha mediado el abandono voluntario. (Id. id.)

El denunciador de una mina que cede sus derechos á una tercera persona, no tiene ya personalidad para reclamar por la via contenciosa contra la Real órden que resuelva algun particular sobre la mina cedida. (Sentencia de 4 de Noviembre de 1862.)

Merece en juicio entera fé, la prueba que hace la Sociedad dueña de una mina de no haberla tenido despoblada por el tiempo prefijado por la ley, cuando ninguna reclamacion legal se ha hecho en tiempo oportuno contra dicha prueba. (Sentencia de 9 de Julio de 1863.)

Cuando una mina se denuncia por varias personas, corresponde al que la denunciase primero. (Sentencia de 18 de Junio de 1864.)

Se reputa abandonada una mina en la que no se ha hecho labor alguna durante el año anterior al denuncio, ni áun siquiera se ha tenido poblada como la ley exige. (Sentencia de 25 de Abril de 1865.)

Son fatales los plazos marcados para hacer la designacion de pertenencias y habilitar la labor legal. (Sentencia de 10 de Febrero de 1866.)

El art. 55 de la ley de minas habla sólo de las servidumbres que mútuamente deben prestarse los mineros, y no impone gravámen alguno al que no lo es. (Sentencia de 24 de Abril de 1866.)

No puede abrirse un pozo de ventilacion de mina en propiedad ajena sin que preceda una expropiacion formal. (Competencia de 24 de Abril de 1866.)

En minería no se adquieren derechos si se prescinde de la estricta observancia de la ley y reglamentos; y por consiguiente, presentada una solicitud que ni en su forma ni en su esencia está arreglada á las disposiciones de aquellos, no puede adquirirse por ella derecho alguno. (Sentencia de 6 de Agosto de 1866.)

Los artículos 24 y 25 de la ley de 1859, se refieren únicamente á las existentes al tiempo de su publicacion. (Sentencia de 2 de Febrero de 1867.)

Cuando al ir á practicar el segundo reconocimiento de una mina no se halla habilitada la labor legal, debe declararse sin efecto el expediente. (Sentencia de 17 de Junio de 1867.)

La admision de interdictos que tengan por resultado suspender las labores mineras, es contraria al art. 94 de la ley de 6 de Julio de 1859. (Competencia de 25 de Noviembre de 1867.)

Probado el abandono de una mina, procede declarar su caducidad. (Sentencia de 12 de Febrero de 1868.)

Sólo son excepciones de la obligacion del pueble, la peste, el hambre ó la guerra, ocurridas en el rádio de 60 kilómetros del sitio en que estuviese la mina. (Sentencia de 4 de Marzo de 1868.)

La prioridad en las solicitudes de registro ó demarcacion no dá por sí sola preferencia cuando no se han cumplido los requisitos exigidos por la ley. (Sentencia de 10 de Octubre de 1868.)

Sólo cabe la via contenciosa contra los casos marcados en el art. 89 de la ley, entre los cuales no se comprenden las que se limitan á declarar bien ó mal designada una pertenencia por la determinacion de los linderos. (Sentencias de 9 de Marzo y 1.° de Abril de 1869, y 7 y 23 de Febrero de 1870.)

Las demasías que resultan entre las demarcaciones mineras deben adjudicarse al dueño de las más antiguas de las colindantes. (Sentencia de 26 de Febrero de 1870.)

Toda providencia de caducidad no puede tener ni surtir efecto sino desde el dia en que fué ejecutoriada. (Sentencia de 24 de Marzo de 1870.)

No es presumible en buena crítica mientras que por el denunciador, que es á quien compete la prueba, no se justifique de una manera acabada lo contrario, que el registrador de una mina, despues de haber empleado su trabajo y capital en explotarla, quiera abandonarla cuando veia el fruto de sus afanes y sacrificios. (Sentencia de 24 de Mayo de 1870.)

Desde que se constituye legalmente una Sociedad para la especulacion de minerales, pierde el carácter de empresa particular y toma el de Sociedad mercantil, quedándo sujeta como todas las de su clase á los gravámenes establecidos por las leyes. (Sentencia de 12 de Julio de 1870.)

No es razon bastante para eximir á las Sociedades mineras del pago del 5 por 100, el que satisfagan otros impuestos por diversos conceptos, porque esto mismo acontece con algunos productos sujetos á distintos gravámenes, segun los medios que se emplean para sacar utilidades de los mismos. (Sentencia de 12 de Julio de 1870.)

D.

BIENES MOSTRENCOS.

Corresponden á esta clase todos los bienes, ya sean muebles ó inmuebles, que se encuentran perdidos ó abandonados sin saberse su dueño.

Segun la ley (9 de Mayo de 1835), son *bienes mostrencos:*

1.° Los vacantes sin dueño ni poseedor conocido.

2.° Los buques que por naufragio arriben á las costas del reino, y todo cuanto en ellos se halle, despues que pasado el tiempo prevenido por las leyes resulte no tener dueño conocido.

3.° Todo cuanto el mar arroje á sus playas, sea ó no procedente de naufragio, no teniendo dueño conocido. Exceptúanse los productos de la misma mar, que los hace suyos el primer ocupante.

4.° La mitad de los tesoros, ó sea alhajas, dinero ó cualquier otra cosa de valor ignorada ó escondida en los terrenos del Estado.

5.° Los bienes de los que mueran ó hayan muerto intestados sin dejar personas capaces de sucederles con arreglo á las leyes.

6.° Los bienes detentados ó poseidos sin título legítimo, que el Estado puede reinvidicar, segun las leyes comunes.

Todos los bienes adquiridos ó que se adquieran como mostrencos á nombre del Estado están adjudicados al pago de la deuda pública, y corresponde á la Administracion adoptar las medidas necesarias para descubrirlos, ocuparlos ó reclamarlos. (Reales órdenes de 20 de Octubre de 1842 y 4 de Mayo de 1848.)

En cuanto á bienes mostrencos, se halla resuelta como jurisprudencia administrativa, que cuando se impugna la providencia y justicia de la sentencia declaratoria de la naturaleza de una finca y su adjudicacion al Estado, no obsta la resolucion contenida en una Real órden para que pueda prescindirse

de alegarla ante la misma autoridad judicial y someterla á su apreciacion. (Competencia de 25 de Setiembre de 1850.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Los efectos salvados de un naufragio son bienes mostrencos si no se reclaman dentro del término de tres meses. (Competencia de 20 de Marzo de 1858.)

La ley de 16 de Mayo de 1835, no tiene aplicacion á los casos en que las leyes de desvinculacion determinen el destino que debe darse á los bienes desvinculados. (Recurso de nulidad de 7 de Octubre de 1859.)

Sólo tiene lugar lo dispuesto en el art. 2.° de la ley de 16 de Mayo de 1835, cuando los que mueren intestado no dejan personas capaces de heredar. (Recurso de casacion de 17 de Junio de 1862.

El art. 13, tít. VI de la Ordenanza de las matrículas de mar, previene que hecho el depósito, tasacion y reconocimiento de los efectos arrojados por la mar, y anunciado su hallazgo por la autoridad de marina correspondiente, ésta pase las diligencias al subdelegado más inmediato de los bienes mostrencos, poniendo á su disposicion los bienes salvados. (Competencia de 14 de Diciembre de 1863.)

Por la ley de 9 de Mayo de 1835 quedó abolida la jurisdiccion especial de mostrencos con todas sus dependencias, y devuelto á la Real ordinaria el conocimiento de los negocios que eran privativos de aquella. (Competencias de 10 de Mayo de 1857, de 20 de Marzo de 1858, y 14 y 23 de Diciembre de 1863.)

Segun el art. 17 de dicha ley, los Jueces de primera instancia son en cada partido los únicos á quienes competen todas las atribuciones de los antiguos subdelegados de mostrencos. (Id. id.)

Corresponden al Estado, en calidad de mostrencos, los bienes detentados ó poseidos sin título legítimo, no teniendo que cumplirse otro requisito para su adjudicacion más que acreditar que, en efecto, no hay dueño ni poseedor legítimo de dichos bienes. (Recurso de casacion de 27 de Octubre de 1865.)

Por el art. 17 de la ley de 9 de Marzo de 1835, los Juzgados de primera instancia han resumido la jurisdiccion especial de mostrencos, debiendo por lo mismo entenderse con ellos el cumplimiento de la ley de la Novísima; y si bien los Comandantes de Marina tienen facultad para publicar y hacer la entrega de los efectos á que se refiere la misma ley al dueño que se presentase en tiempo, trascurrido éste sin que lo hayan ejecutado, cesa en ellos la competencia para adjudicar tales objetos al Estado, porque todos los juicios sobre adquisiciones á nombre del Estado son de la atribucion y competencia de la jurisdiccion ordinaria. (Competencia de 10 de Mayo de 1867.)

E.

BIENES NACIONALES.

Bienes nacionales son todos los que pertenecen á la nacion, ora sean públicos, ora del Estado. El uso comun entiende que sólo corresponden á aquella

clase los bienes que proceden de manos muertas ó corporaciones extinguidas. El Estado tiene sobre estos bienes los mismos derechos que un particular goza sobre los suyos.

Son *bienes nacionales:*

1.° Los prédios rústicos y urbanos, censos ú otros bienes con que los Reyes habian dotado al Tribunal de la Inquisicion. (Real decreto de 15 de Julio de 1854.)

2.° Los bienes raíces pertenecientes á las suprimidas comunidades y corporaciones religiosas, y los demás que se hayan adjudicado ó adjudiquen á la nacion por cualquier título ó motivo. (Real decreto de 19 de Febrero, é Instruccion de 1.° de Marzo de 1836.)

3.° Todos los procedentes de los monasterios, conventos, colegios, congregaciones y demás casas de religiosos de ambos sexos, con algunas leves excepciones. (Real decreto de 8 de Marzo de 1836; Decision de las Córtes de 28 de Julio de 1837, y ley de 1.° de Mayo de 1855.)

4.° Las pinturas y demás efectos donados por los patronos á los conventos suprimidos, salvo si la escritura de donacion contiene cláusula de reversion, y el interesado reclama su derecho ante el Gobernador civil de la provincia ó ante los Tribunales ordinarios. (Real órden de 1.° de Diciembre de 1846.)

Está mandada suspender la enajenacion:

1.° De los bienes del clero secular, habiendo sido devueltos los enajenados. (Real decreto de 26 de Julio de 1844, y ley de 3 de Abril de 1845.)

2.° De los bienes raíces, acciones, derechos y censos que pertenecieron á las encomiendas de las cuatro Ordenes militares, y ermitas, santuarios, hermandades y cofradías.

Estos bienes son susceptibles de prescripcion. Contra las ventas no caben demandas de lesion. Los expedientes de subasta y venta son gubernativos hasta que el comprador se halla en pacífica posesion de los bienes y aquellas operaciones se han terminado con todas sus incidencias.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Todas las cuestiones relativas á la validez ó nulidad de las ventas, interpretacion de sus cláusulas, designacion de la cosa enajenada, declaracion de la persona á quien se enajenó y ejecucion del contrato, pertenecen al órden contencioso-administrativo y son de la competencia del Consejo de Estado ó de los Consejos provinciales, segun el caso. (Reales órdenes de 30 de Noviembre de 1839 y 25 de Enero de 1849; sentencia del Consejo Real de 22 de Octubre de 1851, y otras varias.)

Corresponden al conocimiento de los Tribunales de justicia todas las cuestiones que versen sobre el dominio de bienes comprados al Estado, y cualesquiera otros derechos que se funden en títulos anteriores ó posteriores á las subastas, ó sean independientes de ella, sin perjuicio del recurso que se concede á los compradores para que la Hacienda pública preste en su caso la

eviccion y saneamiento á que pueda estar comprometida. (Sentencia del Consejo Real de 20 de Enero de 1858.)

Las diligencias necesarias para obtener la posesion de una finca procedente de bienes nacionales son de la competencia administrativa, porque no puede considerarse plena y efectiva hasta que no les fuere posible ejercer en toda su extension el dominio absoluto. (Consejo Real, 17 de Noviembre de 1847 y 12 de Julio de 1849.)

Las dudas sobre límites y condiciones de la posesion dada, la despojan del carácter de quieta y pacífica; y por tanto, este incidente de la subasta debe resolverse por la autoridad administrativa, y á la misma corresponde declarar las excepciones contenidas en la ley y rectificar las equivocaciones que hubieran cometido al aplicarla, decidiendo las reclamaciones particulares por la via gubernativa. (Consejo Real, 2 de Enero de 1857 y 30 de Agosto de 1846.)

Cuando estas cuestiones se hacen contenciosas deben ventilarse ante los Tribunales administrativos, y en este caso procede citar de eviccion á los representantes de la Hacienda pública, porque les corresponde entender á prevencion y dictar providencia gubernativa en los casos en que, siendo interesado el fisco, se ventilen derechos y acciones trasmitidas á los compradores de bienes nacionales. (Consejo Real, 7 de Marzo y 30 de Noviembre de 1856, y 7 de Marzo y 30 de Noviembre de 1850.)

Los Jueces ordinarios no deben admitir recursos ni demandas relativas á bienes nacionales, y á las obligaciones, servidumbres ó derechos á que puedan estar sujetos, ántes de terminar la competencia administrativa. (Consejo Real, 17 de Noviembre de 1847.) Si los litigios se promoviesen sobre servidumbres ó documentos anteriores á la subasta, la cuestion corresponderá á los Tribunales ordinarios.

Cuando ocurran dudas sobre límites y condiciones de la posesion dada, deben abstenerse los Tribunales de admitir ningun interdicto, porque estando la cuestion pendiente de una decision administrativa, no sólo seria mezclarse en negocios extraños á su competencia, sino que además se correria el riesgo de que resultaran y se ejecutaran á la vez las dos providencias contradictorias sobre una misma cuestion que en el fondo es la misma. (Consejo Real, 2 de Enero de 1857.)

No caben interdictos de los actos posesorios dimanados del contrato de subasta. (Consejo de Estado, 29 de Noviembre de 1861.)

Una vez puesto el comprador en posesion pacífica de lo vendido por la Hacienda, cesa la competencia de la Administracion para entender en las cuestiones que se promuevan con motivo de actos posteriores á la subasta ó independientes de ella. (Competencia de 16 de Enero de 1867.)

El rematante de una finca desamortizada no puede alegar ignorancia de las cargas que sobre la misma pesen y eximirse de cumplirlas, si se publicaron en los anuncios de remate y por el pregonero en el acto de realizarse la subasta. (Sentencia de 20 de Diciembre de 1866.)

Son nulas las ventas de bienes nacionales hechas sin subasta pública. (Sentencia de 11 de Enero de 1867.)

Están exceptuadas de la desamortizacion las dehesas destinadas en cada pueblo para el pasto de sus ganados de labor, siempre que se solicitare y probare, ántes de que salgan á la venta, que no hay otra en el pueblo que reuna aquellas circunstancias, y que por las condiciones agrícolas del pueblo y el número de sus ganados de labor le es indispensable tener dehesa de pastos. (Sentencia de 15 de Febrero de 1867.)

Si se presenta como licitador en un remate de fincas desamortizadas el que bajo cualquier concepto tuviese intervencion oficial en el expediente de subasta, y quedase á su favor el remate, se incurre en un vicio de nulidad que invalida la venta. (Sentencia de 16 de Junio de 1867.)

No tratándose de una incidencia de subasta de bienes nacionales, ni de la validez, inteligencia y cumplimiento de la propia subasta, sino de una cuestion de dominio ó de derechos fundados en títulos anteriores á dicho contrato, el conocimiento y resolucion de este punto es de la exclusiva competencia de los Tribunales de justicia. (Sentencia de 10 de Junio de 1868.)

Ninguna competencia tiene la Administracion para conocer de actos y derechos privados posteriores á la subasta de bienes nacionales é independientes de ella. (Competencia de 28 de Julio de 1868.)

Una vez puesto el comprador de bienes nacionales en posesion pacífica de ellos, cesa la competencia de la Administracion para entender en las cuestiones que se promuevan con motivo de los actos posesorios que en la venta se deriven. (Competencia de 29 de Noviembre de 1868.)

Es incuestionable la competencia de la Administracion activa y de la jurisdiccion contenciosa de la misma para conocer de las reclamaciones dirigidas á obtener declaraciones relativas á la validez y cumplimiento de las compras de bienes nacionales hechas al Estado. (Sentencia de 10 de Octubre de 1868.)

Las disposiciones del derecho comun relativas al contrato de ventas no tienen aplicacion á la de bienes nacionales sino en defecto de las especiales á que expresamente están subordinadas. (Sentencia de 10 de Octubre de 1868.)

El art. 16 del reglamento de 3 de Setiembre de 1820, impone á los compradores de bienes nacionales en aquella época la obligacion de reponer los créditos que entregaron en pago de las fincas, si del exámen que de ellos habia de practicarse resulta que no eran legítimos.

El derecho de la Hacienda para pedir el reintegro nace desde el dia en que se declare la ilegitimidad del crédito, y no desde el en que se entregó por el comprador.

Siendo eventuales el derecho de la Hacienda para reclamar el reintegro del valor de los créditos que resultan ilegítimos y la obligacion del comprador ó de sus causa-habientes para reponerlos, por depender del exámen que de dichos títulos habia de verificarse, no hay verdadero gravámen sujeto á inscripcion, y por tanto, no pueden tener aplicacion al caso los artículos 347 y 351 de la ley Hipotecaria. (Sentencias de 29 de Setiembre de 1869.)

Segun la Real órden de 12 de Enero de 1865, que confirmó la jurisprudencia establecida por la de 15 de Junio de 1863, únicamente pueden aspirar á la gracia de revalidacion de los remates de bienes nacionales aquellos compradores á quienes no se hubiera notificado oportunamente la adjudicacion de sus fincas, y por este motivo ú otra causa independiente de su voluntad dejara de llevarse á efecto el expresado contrato. (Sentencia de 11 de Enero de 1870.)

Segun el art. 1.° de la Real órden de 20 de Setiembre de 1852, corresponden al conocimiento de los Consejos provinciales, y del Real en su caso, las cuestiones contenciosas relativas á la validez, inteligencia y cumplimiento de los arriendos y subastas de los bienes nacionales y actos posesorios que de ellas se deriven, hasta que el comprador ó adjudicatario sea puesto en posesion pacífica de ellos; pero que una vez en dicha posesion quieta y pacífica, cesará la competencia de la Administracion. (Competencia de 18 de Junio de 1870.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No pueden reputarse bienes nacionales los de ciertos conventos de fundacion particular, instituidos y dotados por el fundador para un objeto de interés particular suyo y de sus familias. (Sentencia de 16 de Octubre de 1851.)

Cuando la propiedad de una cosa, aunque sea de bienes nacionales, ha sido comprada por dos personas, los herederos adquieren el derecho de sus causantes, cuando despues de invalidadas las compras por las leyes, vuelve á establecerse la legislacion primitiva que las autorizó. (Sentencia de 25 de Octubre de 1852.)

Los bienes nacionales devueltos al clero con arreglo al Concordato, están equiparados á los del Estado. (Recurso de casacion de 11 de Abril de 1855.)

La declaracion de los límites de las fincas vendidas, corresponde, con arreglo al art. 96, párrafo 8.° de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855, á la autoridad del órden administrativo. (Competencia de 22 de Enero de 1862.)

Las reclamaciones que los reglamentos autorizan por la via contenciosa para ante los Juzgados de Hacienda, se limitan á las declaraciones que acerca de la presencia de los bienes se hagan por la Junta superior de ventas. (Recurso de casacion de 25 de Abril de 1862.)

El art. 1.° de la ley de Contabilidad de 20 de Febrero de 1850, y el 173 de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855, se refieren únicamente á las contiendas relativas á subastas ó arrendamientos de bienes nacionales, y á reclamaciones judiciales contra las fincas que se enajenan por el Estado, estableciendo que en tales casos no se admitan demandas ante los Juzgados de primera instancia, sin que se acompañen los documentos en que conste haberse hecho la reclamacion gubernativamente y sido negada. (Recurso de casacion de 24 de Mayo de 1864.)

Segun el art. 158 de la Real instruccion de 30 de Mayo de 1855, adjudicado á un individuo el remate de una finca enajenada con arreglo á lo dispuesto en la ley de 1.° del mismo mes y año, y verificado el pago del primer plazo por el comprador, contrae éste la obligacion de satisfacer á la corporacion á que per-

tenecia la finca lo que resulte de la liquidacion de prorateo de los aprovechamientos de aquella, durante el año rural señalado. Como ni la ley ni la instruccion citadas contienen disposicion alguna especial acerca de la naturaleza de esta obligacion, ha de reputarse, por consiguiente, como cualquiera otra ordinaria que nace de un cuasi-contrato. Por más que los aprovechamientos hayan de prorratearse en virtud de la disposicion legal ya citada, no por eso se crea un derecho encarnado en la cosa enajenada, ni se varía la naturaleza de la obligacion, que únicamente afecta al comprador y no al tenedor de la finca. (Competencia de 18 de Junio de 1868.)

Con arreglo á las leyes desamortizadoras, queda libre del censo la finca desamortizada, tan pronto como los compradores entregan á la Hacienda el importe de la redencion, sin que el poseedor de dicho censo pueda ya reclamar del comprador el pago de la prestacion del mismo. (Recurso de casacion de 21 de Diciembre de 1869; *Gaceta* de 9 de Enero de 1870.)

Aun en la hipótesis de que dicha redencion no fuese válida y legal, no podria admitirse la demanda en reclamacion del pago de las prestaciones vencidas, mientras no se hubiere solicitado y obtenido la declaracion ejecutoria de la nulidad de la redencion, ni acudido á la Administracion para la formacion del expediente gubernativo que necesariamente debe preceder á toda demanda de interés del Estado, con arreglo á repetidas Reales disposiciones, y muy especialmente las de 24 de Febrero y 20 de Setiembre de 1851. (Idem, idem, idem.)

Dicha redencion debe tenerse por válida para todos los efectos legales mientras no se declare formalmente lo contrario por quien corresponda. (Id., id., id.)

La ley de 1.° de Mayo de 1855 declaró en estado de venta todos los prédios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes, entre otras entidades jurídicas, al clero, obras pías é instruccion pública, para invertirse su producto en inscripciones intransferibles del 3 por 100 á favor de los respectivos establecimientos. (Recurso de casacion de 8 de Junio de 1869; *Gaceta* de 8 de Agosto.

La de 11 de Julio de 1856 señaló como comprendidos entre los bienes del clero y sujetos á dichas disposiciones, todos los que posean ó se hallen disfrutando los individuos ó corporaciones eclesiásticas, cualquiera que sea su nombre, orígen ó cláusulas de su fundacion, á excepcion tan sólo de las capellanías colativas de sangre ó patronatos de igual naturaleza. (Idem, idem, idem.)

El decreto provisional de 2 de Marzo de 1869, se refiere únicamente á llevar á efecto las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 10 de Junio de 1856, y su cumplimiento toca á la Administracion activa. (Recurso de casacion de 9 de Febrero de 1870; *Gaceta* de 14 de Abril.)

Están exceptuados de la desamortizacion, con arreglo á la excepcion 2.ª del art. 2.° de la ley de 1.° de Mayo de 1855, las casas que ocupasen á la sazon los establecimientos de Beneficencia. (Recurso de casacion de 11 de Mayo de 1870; *Gaceta* de 1.° de Julio.)

La ley de 1.° de Mayo de 1855, si bien dispone que se proceda á la venta de todos los prédios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes á las cor-

poraciones que expresa y de cualquiera otras manos muertas, exceptúa de esta disposicion los edificios que ocupaban entónces los establecimientos de Beneficencia. (Idem, idem, idem.)

LEGISLACION SOBRE VENTA DE LAS PARCELAS DE LOS BIENES NACIONALES.

A continuacion insertamos íntegras la ley de 17 de Junio de 1854 y la Instruccion de 20 de Marzo de 1865, atendida la gran importancia que tienen para los propietarios. La primera dice así:

«Artículo 1.° Los terrenos ó pequeñas parcelas pertenecientes á la nacion ó á cualquier mano muerta, cuyos bienes estén declarados en estado de venta que por sí solos no puedan formar solares ordinarios, señalados en los planos de edificacion aprobados, serán adjudicados por el precio de su tasacion y á pagar al contado á los propietarios colindantes que lo pidan, siempre que sean de menores dimensiones que los que éstos posean.

La tasacion de estas parcelas se efectuará en la forma establecida en las leyes de desamortizacion, teniendo muy especialmente en cuenta cuál sea su valor despues de agregadas al terreno con el que hayan de formar un solar ordinario edificable.

Art. 2.° Las parcelas que sean de mayores dimensiones que los solares colindantes, aunque sin llegar á formar uno completo, podrán á juicio del Gobierno, y segun las circunstancias, ser adjudicadas en la forma establecida en el artículo anterior, á los propietarios colindantes que las pidan. En otro caso, serán vendidas en pública subasta; pero dentro de nueve dias, á contar desde el siguiente al en que ésta se verifique, tendrán derecho los propietarios colindantes de estos terrenos á que la adjudicacion se haga á su favor por el mismo precio y condiciones, si el que en el acto de la subasta hubiese figurado como mejor postor, no fuese tambien propietario colindante ó su apoderado.

Art. 3.° Las parcelas cuya adjudicacion se solicitare por dos ó más propietarios colindantes en cualquiera de los casos expresados en los artículos anteriores, se dividirán entre ellos ó se cederán á uno sólo, segun las circunstancias de cada caso, á juicio del Gobierno y en la forma que determine el reglamento que se publique para la ejecucion de esta ley.

Art. 4.° En toda parcela expropiada con arreglo á la ley de 17 de Julio de 1836, el propietario colindante, conforme al espíritu de la propia ley, tendrá el derecho de reversion, reintegrando el precio de expropiacion y el importe de las mejoras útiles y necesarias si las hubiese, siempre que por sí mismo ó su heredero siguiese poseyendo el terreno colindante de que aquella hubiera formado parte y no hubiesen transcurrido quince años desde la expropiacion.

Art. 5.° Las disposiciones de los artículos anteriores son aplicables á los terrenos de los caminos y carreteras abandonadas, y los que no sean necesarios á las que están abiertas á la circulacion.

Art. 6.° El Gobierno dictará las reglas convenientes para la ejecucion de esta ley.»

Para el cumplimiento de la anterior ley, se publicó en 20 de Marzo de 1865 la siguiente Instruccion, oido el Consejo de Estado y conforme con la Direccion de Propiedades y derechos del Estado. Dicha Instruccion comprende las disposiciones siguientes:

«Artículo 1.° Los dueños de terrenos colindantes con otros de ménos dimensiones, pertenecientes al Estado y demás manos muertas, que por sí solos no puedan formar solares edificables con arreglo á los planos aprobados, manifestarán al Gobernador de la provincia en que radiquen si les conviene adquirirlos, solicitando en tal caso la adjudicacion.

Art. 2.° Los dueños de terrenos colindantes con otros de mayores dimensiones pertenecientes al Estado y demás manos muertas que por sí solos no formen solares edificables, podrán solicitar que se les adjudique en la misma forma establecida por el artículo anterior.

Art. 3.° El Gobernador, en vista de las solicitudes de adjudicacion, dispondrá que se tasen los terrenos ó pequeñas parcelas por peritos nombrados con arreglo á lo prescrito en la Instruccion de 31 de Mayo de 1855.

Art. 4.° Los peritos desempeñarán su comision con arreglo á lo dispuesto en las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 11 de Julio de 1856; harán constar en sus certificaciones haber tenido en cuenta el valor de dichas parcelas despues de agregadas al terreno con que formen solar ordinario edificable, y demostrarán si la parcela por su cabida, situacion y linderos corresponde al propietario que reclame su adjudicacion.

Art 5.° Los derechos periciales se cobrarán con arreglo á las tarifas vigentes y en los términos que éstas previenen para las demás fincas comprendidas en las leyes de desamortizacion.

Art. 6.° Presentada la certificacion pericial, el Gobernador lo comunicará al reclamante para que en el término de tercero dia manifieste si se conforma con la tasacion. Caso de no existir conformidad, el Gobernador dispondrá que se venda la parcela en pública subasta, pero dejando á salvo el derecho de tanteo con arreglo al art. 2.° de la ley. Si no se presentaren licitadores, el Gobernador nombrará un tercer perito que en union de los que practicaron la tasacion primera fijará el precio definitivo de la parcela, por el cual se adjudicará al colindante si lo solicitare, prévia la terminacion del expediente.

En el caso de que el propietario colindante no aceptase esta nueva tasacion, la parcela se venderá con arreglo á las leyes generales de desamortizacion.

Art. 7.° Terminadas estas deligencias, pasará el expediente á informe del Comisionado principal de ventas, de la Administracion de Propiedades y del Fiscal de Hacienda, dándose cuenta de todo á la Junta provincial, con cuyo dictámen se remitirá á la Direccion del ramo para la aprobacion de la Junta superior.

Art. 8.° Las resoluciones de la Junta superior de Ventas no reclamadas en el término de un mes, causarán estado.

Estas resoluciones se comunicarán al Gobernador con devolucion del expediente.

Art. 9.° El Gobernador dispondrá que las órdenes de adjudicacion se comuniquen á los interesados, previniéndoles que verifiquen el ingreso en Tesorería dentro de un plazo de quince dias. Presentada la carta de pago, el Administrador principal otorgará á nombre del Estado la correspondiente escritura de venta ante el Escribano de Hacienda, arreglándose en cuanto proceda á los modelos aprobados para las ventas de fincas desamortizables. Los derechos de los escribanos se arreglarán á los aranceles vigentes para las mismas ventas.

Art. 10. Los pagos podrán hacerse en la Tesorería de Madrid en concepto de movimiento de fondos de aquellas á donde radiquen las fincas. Las escrituras se otorgarán precisamente en la provincia respectiva, á fin de que existan reunidos en ella los datos referentes á esta clase de enajenacion.

Art. 11. Pasados los quince dias sin verificar el pago, se declara en quiebra la venta, procediéndose á perjuicio del interesado. Se observarán en este caso las reglas establecidas por las instrucciones y órdenes vigentes para las quiebras de fincas desamortizables.

Art. 12. Los dueños de solares ó terrenos colindantes con los que posee actualmente el Estado y demás manos muertas, que se consideren con derecho á reclamar las parcelas de que tratan los artículos anteriores, deberán verificarlo dentro del término de un mes, contado desde la publicacion de esta Instruccion en el *Boletin Oficial* de la provincia.

Art. 13. El término de un mes respecto de terrenos que en adelante adquiera el Estado para la venta, se contará desde el dia en que la Hacienda pública se incaute de ellos y lo anuncie en el *Boletin Oficial*.

Art. 14. Pasados los plazos que respectivamente se señalan sin presentar las reclamaciones, los comisionados principales de Rentas pedirán que las parcelas se enajenen en subasta pública, quedando á salvo el derecho de tanteo dentro de los nueve dias siguientes al en que se verifique dicho acto, que concede á los propietarios colindantes el art. 2.° de la ley.

Art. 15. La declaracion de tanteo se hará por medio de expediente á instancia de parte con audiencia del rematante. Este expediente, con los informes de la Administracion principal, Fiscal de Hacienda y Junta provincial de Ventas, se remitirá á la Direccion general para la resolucion de la Junta Superior.

Art. 16. Cuando dos ó más propietarios colindantes pidan la adjudicacion de las parcelas, se instruirá el expediente como previene esta Instruccion. Se pedirá informe á los peritos tasadores acerca de la conveniencia de adjudicarlas á uno ó más interesados, debiendo expresar la porcion de terreno que individualmente les corresponda, segun el espíritu de la ley.

Art. 17. Para las reinvindicaciones de terrenos á que se refiere el art. 4.° de la ley, procederá tambien la instruccion del oportuno expediente, que se remitirá á la Direccion del ramo á fin de que la Junta superior resuelva lo que corresponda.

Art. 18. Cuando varios colindantes reclamen la adjudicacion por trozos de

una misma parcela, se les concederá en proporcion de la extension lineal y superficial de los terrenos á que haya de agregarse.

Art. 19. Las reglas antecedentes se observarán tambien en la adjudicacion de los terrenos procedentes de caminos y carreteras abandonadas, y de los que no sean necesarios para las que estén abiertas á la circulacion.

Art. 20. Los expedientes relativos á la adjudicacion de esta clase de fincas se conservarán en las Administraciones principales de Propiedades y derechos del Estado, despues de ultimadas sus actuaciones y con las notas que expresen haberse otorgado las respectivas escrituras.

Art. 21. Los comisionados principales del ramo no devengarán derecho alguno en las adjudicaciones á que se refiere esta Instruccion. Cuando por falta de aspirantes se vendan los terrenos en subasta pública, se les abonará lo que les corresponda, segun la Instruccion de 31 de Mayo de 1855.»

§ IV.

Bienes del Patrimonio Real.

Los Reyes tienen dos clases distintas de bienes. Unos que constituyen una propiedad particular suya, sobre los cuales pueden ejercer todos los derechos que atribuye el dominio. Otros que son un patrimonio, de cuyas rentas pueden disponer para las atenciones públicas. (Ley 1.ª, tít. XVII, Part. 2.ª)

Los segundos, que son de los que ahora debe tratarse, forman el patrimonio de la Corona, y de ellos no puede disponerse en manera alguna. Así, pues, no pueden ser vendidos, gravados, donados ni hipotecados, á tenor de lo dispuesto en el art. 106 de la ley Hipotecaria. Tampoco cabe acerca de ellos prescripcion.

Su verdadera naturaleza es la de un mayorazgo, que se va trasmitiendo sucesivamente con la Corona al sucesor del Trono, y se recibe sin cargas ni obligaciones impuestas por el predecesor, y cuyo órden de suceder forma el regular que se observa en todos los vínculos cuando dejan de ser irregulares.

Gracias al generoso desprendimiento de la Reina Doña Isabel II, fueron cedidos á la Nacion los bienes del Patrimonio de la Corona, y en su virtud se promulgó la siguiente ley:

Título I.—De la designacion de los bienes del Patrimonio de la Corona.

Artículo 1.° Formarán el Patrimonio de la Corona:

1.° El Palacio Real de Madrid con sus caballerizas, cocheras, parques, jardines y demás dependencias.

2.° La Armería Real.

3.° El Real Museo de pinturas y escultura.

4.° Los Reales Sitios del Buen Retiro, la Casa de Campo y la Florida.

5.° Los Reales Sitios del Pardo y San Ildefonso, con sus pertenencias.

6.° El Real Sitio de Aranjuez, con sus pertenencias y la yeguada existente en el mismo.

7.° El Real Sitio de San Lorenzo, con su Biblioteca y pertenencias.

8.° La Real fortaleza de la Alhambra y el Alcázar de Sevilla, con sus pertenencias.

9.° El Jardin del Real de Valencia, los Palacios Reales de Valladolid, Barcelona y Palma de Mallorca, y el castillo de Bellver.

10. El Patronato del Monasterio de las Huelgas de Búrgos con el Hospital del Rey; el Patronato del convento de Santa Clara de Tordesillas, y los demás patronatos y derechos honoríficos que hoy pertenecen á la Corona, segun las leyes y las declaraciones de las autoridades competentes.

Art. 2.° Se comprenderán tambien en el Patrimonio de la Corona todos los muebles y semovientes contenidos en los Palacios y otros edificios y prédios enumerados en el art. 1.°

Art. 3.° No obstante lo dispuesto en el art. 1.°, se segregarán del Patrimonio de la Corona los cuarteles de su pertenencia que en los Reales Sitios están actualmente destinados al aposentamiento de tropas.

Se segregará asimismo de dicho Patrimonio la parte del Real Sitio del Buen Retiro destinada á via pública y á nuevas construcciones en los proyectos de mejora y embellecimiento, aprobados ya por la Administracion general de la Real Casa y por el Ayuntamiento de Madrid.

Art. 4.° Se formará un inventario detallado existimativo y descriptivo de todos los bienes inmuebles, muebles y semovientes, así como de todos los derechos incorporales comprendidos en los artículos 1.° y 2.° de esta ley. El inventario original, competentemente autorizado por el Presidente del Consejo de Ministros, se custodiará en la Secretaría del Ministerio de Gracia y Justicia, y de él se sacarán tres copias. Una de éstas se depositará en la Secretaría de la Real Casa, y las otras dos respectivamente en la Secretaría de cada uno de los Cuerpos Colegisladores. Tambien se levantarán planos topográficos de todas las fincas rústicas del Patrimonio de la Corona. Ejemplares de estos planos se depositarán respectivamente en las Secretarías mencionadas en el párrafo anterior.

TÍTULO II.—Del carácter y conservacion del Patrimonio de la Corona, y del caudal privado del Rey.

Art. 5.° El Patrimonio de la Corona será indivisible. Los bienes que le constituyen serán inalienables é imprescriptibles, y no podrán sujetarse á ningun gravámen Real ni á ninguna otra responsabilidad.

Art. 6.° Las donaciones, permutas, enfiteusis y cualesquiera otras enajenaciones de bienes raices ó muebles preciosos pertenecientes al Patrimonio de la Corona, serán objeto de una ley.

Art. 7.° Cuando el arrendamiento de bienes del Patrimonio de la Corona haya de exceder de 30 años, será objeto de una ley. Hasta un año ántes de su espiracion no podrá prorogarse ningun arrendamiento, cualquiera que sea el término por el que se hubiere celebrado.

Art. 8.° Los bienes muebles y semovientes que se deterioran ó perecen, podrán ser enajenados á calidad de sustituirlos.

Art. 9.° El Rey podrá hacer en las tierras, parques y jardines del Patrimonio de la Corona, las alteraciones que juzgue convenientes; y en los Palacios y otros edificios, las reparaciones, adiciones, demoliciones y reedificaciones que estime adecuadas á su conservacion y embellecimiento.

Art. 10. El Rey tendrá el goce de los montes de arbolado pertenecientes al Patrimonio de la Corona, como el de los demás bienes del mismo, y nombrará los empleados y guardas destinados á su direccion, administracion y custodia. En cuanto á conservacion, cortas y repoblacion, se atendrá la Administracion de la Real Casa al régimen establecido para los montes del Estado.

Art. 11. Las impensas invertidas en la conservacion, mejora y sustitucion de bienes del Patrimonio de la Corona, serán de cargo de la Casa Real.

Art. 12. Todas las mejoras que se hagan en bienes del Patrimonio de la Corona, cederán á los bienes mejorados.

Art. 13. Los bienes del Patrimonio de la Corona no estarán sujetos á ninguna contribucion ni carga pública.

Art. 14. A su advenimiento al trono heredarán el Patrimonio de la Corona el Príncipe de Astúrias, hijo primogénito de la Reina Doña Isabel II, y sucesivamente los demás Reyes de España, conforme al órden establecido en el título VII de la Constitucion de la Monarquía.

Art. 15. El Patrimonio de la Corona se regirá por las prescripciones generales del derecho, en cuanto no se opongan á lo dispuesto en esta ley.

Art. 16. No obstante lo dispuesto en el art. 6.°, se reserva á la Real Casa por espacio de 40 años, contados desde la promulgacion de esta ley, la facultad de ceder en los Reales Sitios de Aranjuez y San Ildefonso el dominio útil de solares que se destinen precisamente á construccion de casas.

Art. 17. El Rey podrá adquirir toda clase de bienes por cuantos títulos establece el derecho. Los bienes de este caudal privado pertenecen en pleno dominio al Rey. Estos bienes estarán sujetos á las contribuciones y cargas públicas, á las responsabilidades del órden civil, y en general á las precripciones del derecho comun.

Art. 18. No obstante lo ordenado en el artículo anterior, el Rey podrá disponer libremente de su caudal privado por acto entre vivos y por testamento, conformándose á lo concertado en las capitulaciones matrimoniales, y sin sujetarse á las prescripciones de la legislacion civil que regulan los derechos respectivos de la familia. En caso de abintestato, dispondrá el Estado del caudal privado del Rey.

Art. 19. Sea que el Rey haya testado, séa que haya fallecido abintestato, el Rey sucesor, y el tutor de éste en su caso, tendrá la autoridad necesaria para constituir, liquidar y terminar la testamentaría, mientras no surjan en ella cuestiones contenciosas. Si el Rey difunto hubiere nombrado contadores y partidores en su testamento, éstos asistirán al Rey sucesor en las correspondientes operaciones de testamentaría.

Art. 20. De toda cuestion contenciosa que se suscite en la testamentaría del Rey, conocerá en primera y única instancia el Supremo Tribunal de Justicia en sus dos Salas de casacion civil reunidas.

Art. 21. Así en las cuestiones contenciosas como en las administrativas, ya se refieran al Patrimonio de la Corona, ya al caudal privado del Rey, representará á la Real Casa el Administrador general de la misma. Pero en las cuestiones contenciosas que se refieran al Patrimonio de la Corona, será siempre oido el Ministerio fiscal.

TÍTULO III.—De la venta y aplicacion de los bienes segregados del Real Patrimonio.

Art. 22. Se declaran en estado de venta los prédios rústicos y urbanos, los censos y cualesquiera otros bienes pertenecientes al Real Patrimonio, no comprendidos en los artículos 1.° y 2.° de esta ley.

Art. 23. Los bienes que se ponen en venta continuarán hasta su enajenacion á cargo de la Administracion general de la Real Casa. Las ventas se harán en pública subasta, y los bienes se adjudicarán al mejor postor. Los compradores pagarán el precio en nueve años y diez plazos, segun el método prescrito para la enajenacion de los bienes del Estado en el art. 13 de la ley de 11 de Julio de 1856.

Art. 24. El 75 por 100 del precio de las ventas se aplicará al Estado, y á medida que se vaya realizando ingresará en el Tesoro público. El 25 por 100 restante corresponderá á la Real Casa.

Art. 25. Para redimir los censos se señalará á los censatarios un plazo, y se establecerán las condiciones que se juzguen más equitativas, teniendo en consideracion los respectivos orígenes, naturaleza y demás circunstancias de aquellos. Transcurrido el plazo, los censos no redimidos se venderán en pública subasta al precio y bajo las condiciones con que se hubieren ofrecido á los censatarios. El importe de las redenciones y ventas se aplicará y distribuirá del modo prescrito en el artículo anterior.

Art. 26. Se adjudicarán al Estado por la cuarta parte del precio de su tasacion los cuarteles de que trata el párrafo primero del art. 3.° de esta ley, y cualesquiera otros edificios y terrenos de los puestos en venta que sean necesarios para el servicio del Estado. La suma á que asciendan las cantidades en que se adjudiquen estos bienes al Estado, se deducirá de la cuota que por razon de las ventas ha de percibir el Tesoro público, al tenor de lo dispuesto en el art. 24 de esta ley.

Art. 27. Las jubilaciones, viudedades, orfandades y demás obligaciones y cargas de carácter personal procedentes de las administraciones patrimoniales de los bienes que han de venderse, continuarán á cargo de la Administracion de la Real Casa.

Art. 28. Del 75 por 100 que ha de percibir el Estado, se destinará la parte que sea necesaria á obras de utilidad general que perpetúen la memoria de la cesion de parte del Real Patrimonio hecha al Estado por la Reina. A este fin, el Gobierno presentará á las Córtes el oportuno proyecto de ley en la próxima ó en la siguiente legislatura.

Art. 29. Para la ejecucion de esta ley se formará una Comision, compuesta del Presidente del Consejo de Ministros, que la presidirá; del Ministro de Hacienda, que será su Vicepresidente; de dos Senadores y dos Diputados á Córtes, elegidos respectivamente por los Cuerpos Colegisladores; del Administrador general de la Real Casa; del Fiscal del Supremo Tribunal de Justicia; del Asesor general del Ministerio de Hacienda; del Abogado consultor general de la Real Casa, y del Secretario de la Administracion general de la misma, que será tambien Secretario de la Comision.

Art. 30. Esta Comision formará el inventario de que trata el art. 4.°; señalará el plazo y los precios de que trata el art. 25; determinará los edificios y terrenos de que tratan los artículos 3.° y 26, y dirimirá los edificios y terrenos de que tratan litigiosas las cuestiones pendientes ó que se susciten acerca de derechos litigiosos ó intereses controvertidos entre el Estado y el Real Patrimonio.

Art. 31. Tanto á los bienes que han de constituir el Patrimonio de la Corona, como á los que han de enajenarse en virtud de esta ley, se aplicarán las disposiciones de la de hipotecas en la misma forma que á los del Estado.

Art. 32. Ejecutada que sea esta ley, menos en la parte de que trata el artículo 16, se disolverá la Comision, y el Gobierno dará cuenta detallada y documentada á las Córtes de todo lo actuado y de los resultados obtenidos.»

Cambiada en 1868 la organizacion política de la monarquía española y convocadas Córtes Constituyentes, sancionaron en 9 de Diciembre de 1869 la siguiente ley sobre desvinculacion y venta de los bienes del Patrimonio que fué de la Corona:

TÍTULO I. — De los bienes que se declaran del Estado y de su venta y aplicacion.

Artículo 1.° Se declara extinguido el Patrimonio de la Corona fundado por la ley de 12 de Mayo de 1865.

Los bienes y derechos comprendidos bajo la anterior denominacion y la de Real Casa, revierten en pleno dominio al Estado.

Art. 2.° Todos los bienes que bajo el expresado concepto se incorporan al Estado, así como los detentados ó que éste reivindique en adelante, serán enajenados, á excepcion de los siguientes:

1.° Los que se destinen al uso y servicio del Rey.

2.° Los que por su carácter histórico ó artístico deben conservarse.

3.° Los que convenga destinar para servicio del Estado.

4.° Aquellos que con arreglo á la ley de 9 de Junio del presente año se cedan para las servidumbres públicas y usos comunes de los pueblos enclavados en los territorios que fueron de la Corona.

Art. 3.° Los bienes raíces no exceptuados se enajenarán por el Ministro de Hacienda, segun lo dispuesto en la legislacion vigente sobre propiedades y derechos del Estado.

Los bienes muebles y semovientes se enajenarán en pública subasta, y su importe se satisfará en metálico y al contado.

Art. 4.° Los compradores de inmuebles y censos, y los que redimieren éstos, pagarán el precio en el número de años y plazos establecidos y segun el método prescrito para la enajenacion de los bienes de corporaciones civiles.

Art. 5.° Lo determinado en el artículo anterior es igualmente aplicable á los bienes segregados del Patrimonio en virtud de la ley de 12 de Mayo de 1865, y que todavía no hayan sido enajenados. Respecto de estos bienes se declara subsistente y en todo su vigor lo dispuesto en el art. 24 de la ley citada, y en su virtud el 25 por 100 del precio de las ventas de los no enajenados y de la redencion de los censos se aplicará al pago de los débitos de la Real Casa al Tesoro y á los particulares, guardando el órden de prelacion establecida por las leyes.

Art. 6.° Quedan suprimidos los derechos, prestaciones é impuestos de orígen señorial que, con el nombre de Real Patrimonio, han percibido la Real Casa y los derecho-habientes de la misma en las provincias de Aragon, Cataluña, Valencia, islas Baleares y cualesquiera otras; confirmándose y ratificándose la anulacion de las prestaciones prescritas por las leyes de 19 de Julio de 1813 y 4 de Febrero de 1837.

Para los efectos de esta ley se reputan señoriales todas las prestaciones, cualquiera que sea la forma y denominacion, que no procedan de un contrato libre en virtud del derecho de propiedad.

No serán consideradas convencionales las prestaciones estipuladas en sustitucion de las que segun esta ley deban quedar anuladas, cualquiera que sea la fecha del contrato.

Serán indemnizados por el Estado los particulares ó corporaciones que hubieren adquirido por título oneroso algunos de los derechos de que trata este artículo ó algun oficio público que quede suprimido en virtud de la abolicion de los mismos.

El título oneroso ha de reunir los siguientes requisitos para dar lugar á indemnizacion:

1.° Que se pruebe por escritura pública.

2.° Que la enajenacion sea anterior á las leyes y decretos de abolicion de estos derechos.

3.° Que la indemnizacion se pida dentro del término que señala la ley de caducidad de créditos, el cual empezará á correr para los derecho-habientes del Patrimonio que fué de la Corona desde la promulgacion de esta ley.

Art. 7.° Se procederá á la redencion y en su caso á la venta de los censos enfitéuticos, consignativos, reservativos y de cualquier clase que sean, como asimismo de todo capital, cánon ó renta de naturaleza análoga pertenecientes al Patrimonio de la Corona.

Art. 8.° Se consideran como censos para los efectos de esta ley los arrendamientos comprendidos en el art. 2.° de la ley de 27 de Febrero de 1856, aclaratoria de la de desamortizacion de 1.° de Mayo de 1855.

Art. 9.° La redencion, capitalizacion y venta se llevarán á cabo con arreglo á la legislacion general vigente.

Art. 10. Los bienes de los patronatos de la Corona se enajenarán con arreglo á las leyes de desamortizacion.

Las cargas de hospitalidad, de beneficencia, las espirituales y otras que pesan sobre los patronatos, se capitalizarán debidamente; y para su continuacion y cumplimiento, sin perjuicio de ser revisadas, se expedirán inscripciones nominativas intransferibles del 3 por 100 interior, cuyos intereses formarán la renta que ha de cubrir aquellas obligaciones.

Art. 11. Los bienes raíces que se ponen en venta seguirán hasta su enajenacion á cargo del Ministerio de Hacienda, el cual continuará entendiendo en todos los asuntos referentes al Patrimonio de la Corona por ventas hechas ántes de la presente ley, y en la enajenacion y aplicacion de los muebles y semovientes contenidos en los palacios, oficios y prédios.

Los bienes muebles é inmuebles que se exceptúan de la venta con arreglo á lo prescrito en los párrafos 2.° y 3.° del art. 2.° de esta ley, se entregarán mediante inventario á los Ministros á que por su clase correspondan.

Art. 12. Los incidentes y reclamaciones que produzcan las ventas y los censos redimidos en virtud de lo dispuesto en la citada ley de 12 de Mayo de 1865 y reglamento dictado para su ejecucion, se tramitarán y resolverán con arreglo á la misma ley y reglamento.

Art. 13. Las clases pasivas de la Real Casa, cuyas pensiones, segun el artículo 27 de la ley de 12 de Mayo de 1865, fueron consideradas como obligaciones de carácter personal, serán objeto de una ley.

TÍTULO II.—De los bienes que se destinan al uso y servicio del Rey.

Art. 14. Se destinan al uso y servicio del Rey:

1.° El Palacio Real de Madrid con los terrenos, edificios, construcciones y viajes de aguas que le son anejos, comprendiendo el nuevo parque titulado Campo del Moro, salvo las servidumbres á que hoy está sujeto, la plaza de la Armería, las caballerizas y cocheras con la plaza intermedia entre estos edificios y el Palacio, todo lo cual forma una sola zona, de la que se excluye la plaza de Oriente con sus jardines.

2.° En la Casa de Campo, los edificios y terrenos comprendidos en los siguientes linderos: por el SO., la cerca oriental del soto; por el O., el camino de los Robles hasta su interseccion con el camino de Valdera; por el N., una línea que, partiendo de la citada interseccion, llegue al sitio donde el ferro-carril del Norte corta la cerca, y por los demás puntos la tapia exterior, quedando asimismo, para el servicio de la parte reservada, íntegro el aprovechamiento de las aguas que nacen en la posesion llamada Los Meaques, y son necesarias para surtir los lagos y estanques.

3.° El sitio del Pardo, á excepcion de los cuarteles de Viñuelas y de la Moraleja y de los edificios que ocupe el Estado.

4.° El palacio de Aranjuez con los edificios anejos á su dependencia para caballerizas y aposentamiento, y en el mismo sitio los jardines denominados Parterre, de la Isla, del Príncipe con la Casa del Labrador, y el área que com-

prende las doce calles de árboles que forman los paseos, y las trasversales y accesorias á éstos.

5.° El monasterio de San Lorenzo con su palacio y huerta, el jardin y casita de Abajo.

6.° El palacio de San Ildefonso con el jardin anejo al cercado, y los nacimientos de aguas que surten sus estanques y fuentes, la casa de Canónigos, las caballerizas y el coto de Riofrio.

7.° El alcázar de Sevilla con sus jardines.

8.° El palacio real de Mallorca con el castillo de Bellver.

Art. 15. El Rey podrá hacer en las tierras, montes, parques, jardines, las mejoras que juzgue convenientes, y en los palacios y otros edificios las reparaciones que estime adecuadas á su conservacion y embellecimiento.

Todas las mejoras que se hagan en los bienes referidos cederán á los bienes mejorados.

Art. 16. El Rey nombrará los empleados y guardas necesarios para la direccion, administracion y custodia de los bienes que la presente ley destina á su uso y servicio.

Art. 17. Los bienes reservados no estarán sujetos á ninguna contribucion ni carga pública.

Art. 18. Los muebles, adornos y objetos de arte que despues de segregados los que hayan de venderse ó trasladarse á los museos queden en los palacios ó edificios enumerados, se entregarán por inventario; pero los que se deterioran por el uso ó perecen, podrán ser enajenados por la Administracion de la Corona.

TÍTULO III.—Del caudal privado del Rey.

Art. 19. El Rey podrá adquirir toda clase de bienes por cuantos títulos establece el derecho.

Los bienes de este caudal privado pertenecen en pleno dominio al Rey. Estos bienes estarán sujetos á las contribuciones y cargas públicas, á las responsabilidades del órden civil, y en general á las prescripciones del derecho comun.

De acuerdo de las Córtes Constituyentes se comunica al Regente del Reino para su promulgacion como ley.

Palacio de las Córtes 9 de Diciembre de 1869.

§ V.

Bienes de corporaciones.

Las provincias pueden poseer y poseen bienes muebles é inmuebles, destinados á un servicio público; otros consagrados á un uso comun, y otros que constituyen su patrimonio particular. Las Diputaciones administran estos bienes, y los adquieren ó enajenan, con sujeccion á las leyes y reglamentos. El

Gobernador civil, prévia la autorizacion competente para litigar, representa en juicio á la provincia. Cuando la reclamacion es contra el Estado, la Diputacion designa uno de sus vocales para que la contradiga en su nombre.

Los pueblos poseen los bienes que bastan á sufragar las cargas que pesan sobre ellos en el órden de las obligaciones particulares de cada uno. Sus bienes son, ó *propios* ó *comunes*.

Son *comunes* los que, no siendo privativamente de ninguno en cuanto á la propiedad, su uso es de todos los vecinos de un pueblo. Estos bienes, segun la ley (9.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª), son del uso exclusivo de los vecinos, y su goce constituye los aprovechamientos comunes.

Son bienes de *propios* todos los que no se disfrutan en comun (Real órden de 31 de Marzo de 1845), y cuyos productos se aplican á los gastos de la administracion municipal.

Estos bienes podian enajenarse y aún darse á censo bajo ciertas formalidades; pero una ley de las Córtes Constituyentes derogó todas las que lo permitian, y aunque hoy está en suspenso, el Gobierno rehusa conceder permiso alguno para enajenar los propios y comunes de los pueblos. (Ley de 1.° de Mayo de 1855; Real decreto de 14 de Octubre de 1856, y Real órden de 18 de Noviembre de 1857.)

Los establecimientos de beneficencia tambien poseen bienes de todas clases, debidos á la real munificencia y á fundaciones piadosas. Estos establecimientos no pueden vender ni permutar sus bienes sin autorizacion del Gobierno.

Tambien son propietarios los establecimientos de instruccion pública. Los productos de sus bienes forman parte de los medios destinados á facilitar la enseñanza, por lo general en beneficio de los pobres. Los rectores de las Universidades y los directores de los Institutos representan á estas corporaciones para defender en juicio sus bienes y rentas. (Real órden de 22 Febrero de 1848 y 4 de Noviembre de 1849.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Ni la ley de 8 de Enero de 1845, ni la de 20 de Junio de 1849, han derogado la de 11 de Octubre de 1820, restablecida en 1836, que declaró la incapacidad absoluta para adquirir bienes raíces é inmuebles los establecimientos de beneficencia y demás manos muertas. (Rec. de nul. de 7 de Octubre de 1852.)

Aunque las corporaciones y establecimientos llamados manos muertas no pueden adquirir bienes inmuebles, sin embargo, no les está prohibido tomar los que se les dejan para invertir su producto.

La inversion ó venta que de los bienes inmuebles legados pueden hacer, no se opone á la ley de 11 de Octubre de 1820, toda vez que aquellos no se amortizan. (Rec. de nul. de 23 de Febrero de 1857.)

No pueden considerarse derechos comunales del distrito municipal aquellos que son peculiares de vecinos de un pueblo que constituyen parte de una Municipalidad. (Rec. de cas. de 13 de Abril de 1860.)

Despues de la ley de 1.° de Mayo de 1855, los hospitales tienen la capacidad necesaria para aceptar una herencia, porque dicha ley autoriza expresamente á los establecimientos de beneficencia para recibir ó adquirir bienes raíces, aunque á condicion de convertirlos en efectos públicos.

La ley de 11 de Octubre de 1820 ha sido esencialmente modificada en sus artículos 14, 15 y 16 por la mencionada de 1.° de Mayo de 1855 y por otras disposiciones. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1861.)

Segun se establece en el art. 14 de la ley de 20 de Junio de 1849, son bienes propios de la beneficencia, cualquiera que sea su género y condicion, todos los que á aquella fecha poseyesen ó á cuya posesion tuvieren derecho los establecimientos existentes, y los que en lo sucesivo adquieran con arreglo á las leyes. (Rec. de cas. de 20 de Setiembre de 1864 y 17 de Febrero de 1866.)

Dicha ley de beneficencia autoriza la existencia de esta clase de establecimientos, aunque estén fundados por particulares, y puestos bajo la tutela y direccion de un pariente. (Idem, idem.)

Segun la doctrina admitida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no están comprendidas en las disposiciones de la ley de 11 de Octubre de 1820 las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, cuyos bienes no están destinados á determinadas familias ó personas. (Idem, idem.)

No pueden reputarse bienes de beneficencia pública los que se dejan para una obra particular de misericordia en favor de los feligreses pobres de una parroquia, nombrándose al cura propio de ella, cuyo cargo no ha sido suprimido, como patrono, administrador ó cumplidor de dicha memoria. (Rec. de cas. de 17 de Febrero de 1866.)

A.

BIENES ECLESIÁSTICOS.

Considerada la propiedad como un derecho inherente á la naturaleza humana, la Iglesia ha tenido desde los primeros siglos bienes para atender al sostenimiento del culto y á la subsistencia de sus ministros.

Las leyes han autorizado por muchos siglos la adquisicion de los bienes raíces en manos de las iglesias ó corporaciones eclesiásticas; y reconociéndolo así D. Juan II, impuso sobre todas las adquisiciones, ya fuese por título oneroso ó lucrativo, la carga del 20 por 100 de su valor. En Valencia desde el tiempo de la reconquista por D. Jaime I (leyes 19 y 20, tít. v., lib. 1 de la Novísima Rec.), se observó la ley de amortizacion.

Posteriormente, respecto de estos bienes se han adoptado disposiciones muy contradictorias. Los bienes eclesiásticos fueron declarados nacionales por la autoridad secular, y se pusieron en venta pública, prohibiéndose de una manera absoluta la sucesiva adquisicion. (Ley de 27 de Setiembre de 1820 y la de 2 de Setiembre de 1841.)

Sólo se exceptuaron de la venta: 1.°, los bienes pertenecientes á prebendas, capellanías, beneficios y demás fundaciones de patronato de sangre activo ó

pasivo; 2.°, los bienes de cofradías y obras pías procedentes de adquisiciones particulares para cementerios y otros usos privativos á sus individuos; 3.°, los bienes, rentas, derechos y acciones que se hallen especialmente dedicados á objetos de hospitalidad, beneficencia ó instruccion pública; 4.°, los edificios de las iglesias catedrales, parroquiales, anejos ó ayudas de parroquia; 5.°, el palacio ó morada de cada prelado, y la casa en que habiten los curas párrocos y tenientes con sus huertas y jardines.

Por Real decreto de 26 de Julio de 1844 se suspendieron las ventas, y por la ley de 3 de Abril de 1845 fueron devueltos á las iglesias los bienes existentes; y en el Concordato de 1851 se consignó terminantemente que la Iglesia tendria el derecho de adquirir por cualquier título legítimo, y que su propiedad en todo lo que poseyese entónces y adquiriese en adelante seria solemnemente respetada.

En virtud de los sucesos políticos de 1854 á 1856, se restableció la ley de 2 de Abril de 1841, con arreglo á la cual se volvieron á poner en venta los bienes eclesiásticos (ley de 1.° de Mayo de 1855); mas otra vez por Real decreto de 23 de Setiembre de 1856 volvió á suspenderse la venta de los del clero secular, devueltos al mismo conforme á la ley de 3 de Abril de 1845.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

En todo tiempo deben tenerse como un título legítimo y valedero las adquisiciones y trasmisiones hechas por las comunidades religiosas, con arreglo á derecho y en época hábil. (Recurso de nulidad de 6 de Febrero de 1854.)

Los bienes vinculares que la Iglesia adquirió con arreglo á la fundacion, y que luego pasaron al Estado, no pierden su cualidad de bienes eclesiásticos ó nacionales, áun cuando aquella se hubiese desprendido del dominio útil de los mismos, reservándose el derecho sobre la vinculacion. (Sentencia de 2 de Abril de 1855.)

Los que han sido devueltos al clero con arreglo al Concordato están equiparados á los del Estado. (Sentencia de 11 de Abril de 1855.)

La fundacion de un beneficio eclesiástico ordenada en testamento adquiere el carácter de irrevocable por la muerte del testador.

La ley 13, tít. XVII, lib. X, Novísima Recopilacion, es aplicable á los beneficios eclesiásticos, y declaratoria igualmente de la ley 12 del mismo título y libro, y de la 6.ª, tít. XII, lib. I. (Recurso de casacion de 19 de Abril de 1861.)

La ley 26, tít. XXIX, Partida 3.ª, sólo es aplicable tratándose de bienes eclesiásticos. (Recurso de casacion de 15 de Junio de 1864.)

La disposicion contenida en el número 44 de la cédula de 15 de Octubre de 1805, que es la ley 1.ª, tít. V, lib. I, Novísima Recopilacion, sólo trata de la eviccion y saneamiento absoluto que hacia el Estado á favor de los compradores de bienes eclesiásticos enajenados en virtud de aquella Real resolucion y del Breve que la acompaña. (Recurso de nulidad de 21 de Marzo de 1865.)

Segun lo consignado en los artículos 4.° y 5.° del Convenio celebrado entre

el Gobierno de España y la Santa Sede en 25 de Agosto de 1851, publicado como ley del Estado en 4 de Abril de 1860, al paso que el Gobierno reconoce á la Iglesia como propietaria absoluta de todos y cada uno de los bienes que le fueron devueltos por el Concordato de 1851, se establece, por conformidad de ambas partes contratantes, una permutacion de los bienes eclesiásticos por inscripciones intrasferibles de la Deuda consolidada de España del 3 por 100, sin otra excepcion que la de los bienes especiales enumerados en el art. 6.° del mencionado Convenio. (Recurso de casacion de 29 de Enero de 1869.)

Al incautarse el Estado de los bienes pertenecientes á monasterios, no cambió la naturaleza del dominio de dichos bienes. (Recurso de casacion de 28 de Febrero de 1870.)

§ VI.

Bienes de particulares.

La ley considera iguales todos los bienes de propiedad particular. Todos disfrutan de las mismas prerogativas; todos se adquieren y se pierden de la misma manera, y nadie puede ser perturbado ni en su disfrute ni en su propiedad, sino en caso de utilidad pública. Así lo dispone el Código fundamental y el art. 392 del proyecto del Código civil.

De las clases de bienes enumeradas hasta aquí se ha tratado ligeramente en cuanto bastaba para conocer los caractéres especiales de cada uno de ellos; pero de los bienes particulares se tratará con más extension, para que las cuestiones que á ellos se refieren puedan ser debidamente apreciadas.

Los bienes particulares se reputan siempre libres mientras no resulte hallarse afectos á algun gravámen ú obligacion.

Por razon de las personas que tienen su dominio, los bienes libres son ya dotales, parafernales, gananciales, del peculio de los hijos y reservables.

Por razon de su naturaleza, son tambien vinculados y de capellanía.

Los particulares pueden asimismo adquirir propiedad por su talento ó por su industria, y por esta razon se indicarán en último término las disposiciones que gobiernan la propiedad literaria é industrial.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Estando garantida la propiedad por la ley constitucional, nadie puede ser privado del dominio de lo que por título legítimo le corresponde, ni de lo obrado en su terreno, ni de las rentas que le produzca. (Sentencia de 18 de Noviembre de 1841.)

La facultad que tiene el dueño de una cosa de hacer de ella y en ella lo que quiera, no es tan absoluta que pueda obrar contra derecho ni en perjuicio y ofensa de los de un tercero. (Sentencia de 24 de Febrero de 1855.)

Es de ciencia del dominio que aquel á quien corresponde pueda disponer libremente de la cosa que le pertenece, cuando esta facultad no se halla res-

tringida por la ley, por pacto ó por costumbre. (Recurso de casacion de 3 de Diciembre de 1857.)

Cuando se litiga sobre la propiedad de una parte de casa, y aquella no se ha probado por el recurrente, no se infringe ninguna ley ni doctrina legal sobre propiedad cuando se le obliga á dejar expedita dicha parte de casa. (Sentencia de 21 de Marzo de 1844.)

Cuando la de las heredades se halla dividida de tal modo que á unos pertenece la del suelo y á otros la del arbolado sito en el mismo, el dueño del suelo carece de accion para impedir al poseedor del arbolado el aprovechamiento de éste. (Sentencia de 23 de Febrero de 1847.)

Cuando la propiedad de una cosa, aunque sea de bienes nacionales, ha sido comprada por dos personas, los herederos adquieren el derecho de sus causantes cuando despues de invalidadas las compras por las leyes vuelve á establecerse la legislacion primitiva que las autorizó. (Sentencia de 25 de Octubre de 1852.)

El que acredita que una cosa perteneció á su padre, tiene á su favor la presuncion de que tambien le pertenece, mientras no se pruebe lo contrario. (Recurso de casacion de 12 de Diciembre de 1859.

La legislacion vigente sobre pastos, al amparar á los dueños de las tierras en su libre aprovechamiento, presupone en éstos el absoluto dominio de las mismas. (Recurso de casacion de 23 de Mayo de 1860.)

Bajo la palabra bienes está comprendido el dinero metálico. (Recurso de nulidad de 26 de Junio de 1858.

Todos los bienes se presumen, de derecho, libres, mientras no se pruebe lo contrario. (Recurso de casacion de 12 de Diciembre de 1865.)

Los bienes se presumen libres, mientras no se justifique legalmente el gravámen y los términos á que se extiende. (Recurso de casacion de 19 de Enero de 1866.)

A.

Bienes dotales.

Son *bienes dotales* los que la mujer trae al marido para ayudar á sostener con sus frutos las cargas del matrimonio.

Pueden entregarse ántes y despues de celebrado éste, no habiendo costumbre en contrario. (Ley 1.ª, tít. XI, Partida 4.ª) El proyecto del Código civil lo admite tambien, pero sujetando á las reglas de las donaciones comunes los entregados despues de contraido el matrimonio. (Art. 1.267.)

La dote puede constituirse sobre toda clase de bienes. (Ley 4.ª id.) Si la mujer fuese menor, no podrá entregar los raíces sin licencia del juez; pero los muebles podrá entregarlos con sólo la del curador. (Ley 14.)

Segun quien dá los bienes, recibe distinta denominacion la dote; pero lo más comun y frecuente es la *estimada*, que se llama así cuando consiste en bienes cuyo precio se señala; é *inestimada*, cuando no se les justipre-

cia. (Ley 16 id.) El citado proyecto no reconoce estas divisiones. La estimacion de los bienes dotales produce los efectos de una venta, y así el aumento ó disminucion será del marido. (Leyes 7.ª, 18, 19 y 20 id.)

El padre está obligado á dar dote á la hija constituida en su poder, así en el caso de que ella tenga bienes propios como en el de que no los tenga. (Ley 8.ª, tít. XI, Partida 4.ª) El abuelo ó bisabuelo paterno puede ser apremiado á dotar á la nieta ó biznieta constituida en su poder, sólo en el caso de que ella careciese de bienes propios. (Id.)

La madre no tiene obligacion de dotar de sus propios bienes á la hija sino sólo en el caso de que ésta sea católica y aquella hereje, judía ó mora. (Ley 9.ª id.) El art. 1.269 del proyecto del Código civil extiende la obligacion de dotar á la madre, á no ser que necesitando el hijo su consentimiento para contraer matrimonio, con arreglo á la ley, se casase sin obtenerlo; y exime de ella en todo caso al abuelo.

Para regular la cantidad de la dote ha de atenderse al importe de los bienes del dotante, al número de hijos que tuviere, á la dignidad de las personas y á la costumbre del país, y no debe ser superior á la legítima que corresponda á la hija. La Jurisprudencia ha resuelto en casos de esta naturaleza, que por razon de dote debe entregar el padre el importe de la renta de un año, sin deducir cargas. El art. 1.269 del proyecto del Código civil fija como dote forzosa la mitad de la legítima rigorosa presunta, á no ser que la hija tuviere bienes en esta cantidad.

Si la dote la prometieron marido y mujer, se ha de deducir de los gananciales que existan; no habiéndolos ó no alcanzando los que hubiere, se completará con los bienes propios de cada cónyuge; mas de la dote prometida por el marido solamente, responden tambien los gananciales.

El que constituye la dote está obligado á la eviccion, cuando los bienes se dieron apreciados; pero si se hubiesen dado sin apreciar, sólo deberá sanearlos en caso de haberse obligado á ello, ó de haber procedido de mala fé, sabiendo que eran ajenos. (Ley 22 id.) El proyecto del Código civil exime al dotante de tal obligacion en la dote forzosa. (Art. 1.270.)

Al marido pertenece, durante el matrimonio, la administracion y usufructo de los bienes dotales, con obligacion de cumplir las cargas matrimoniales (leyes 7.ª y 25 id., y art. 1.276 del proyecto del Código civil), y las que naturalmente pesan sobre toda clase de bienes.

El marido puede disponer libremente de los bienes dotales fungibles. Si se estimaron devolverá su valor; y si no, otro tanto de la misma especie y calidad. No puede enajenar los dotales raíces inestimados, ni áun con licencia de la mujer; pero si se vendiesen por ésta con licencia del marido, siempre deberá abonársele su importe al disolverse el matrimonio. El proyecto del Código civil sólo consiente la enajenacion teniendo el marido asegurada la restitucion con hipoteca especial. (Artículos 1.280 y 1.281, y ley 21, tít. XI, Partida 4.ª)

Cuando el marido disipa sus bienes por sus malas costumbres ó conducta,

la mujer puede pedir durante el matrimonio que le restituya los bienes dotales ó le dé fiador que responda de ellos ó los deposite en persona lega, llana y abonada que los administre y le entregue á ella ó al marido los frutos ó ganancias para la manutencion de la familia. Esto no tendrá lugar cuando el marido empobrece por acaso y sin culpa. (Ley 1.ª, tít. IX, Partida 3.ª, y 29 id.) El art. 1.294 del citado proyecto amplía los derechos de la mujer.

Los bienes dotales de la mujer casada que ejerciere el comercio con autorizacion expresa de su marido dada en escritura pública, están obligados á las resultas del tráfico. (Art. 5.º del Código de comercio.)

Los bienes dotales deben restituirse al marido ó á sus herederos: 1.º, cuando muere uno de los cónyuges; 2.º, cuando existe cualquier impedimento que anule el matrimonio; 3.º, cuando media divorcio. (Art. 1.295 del proyecto del Código civil.)

No deberán restituirse cuando la mujer cometa adulterio, aunque creemos dudoso si se halla derogada esta pena despues de la publicacion del Código penal; cuando exista costumbre en el lugar en que se contrajo el matrimonio, probada debidamente; y cuando se anula el matrimonio por algun impedimento dirimente que ignoraba el marido, pero que la mujer ocultó maliciosamente. (Leyes 23 y 27, tít. XI, Partida 4.ª)

Si al constituirse la dote se estableció que muerta la mujer volviesen los bienes á los que la constituyeron ó sus herederos, se cumplirá como se haya pactado. (Ley 30 id.)

El marido en la dote estimada sólo está obligado á restituir el precio de lo que recibió. En la inestimada lo mismo que recibió. (Leyes 21 y 26 id.) Y cuando la dote consistió en bienes fungibles, otro tanto de la misma especie y calidad. Tambien dispone esto último el proyecto del Código. (Art. 1.298, número 3.º)

Si los bienes se permutaron ó se vendieron, comprados otros, los nuevamente adquiridos deberán restituirse. Y si la venta se hizo con beneplácito de la mujer, ésta podrá elegir entre los bienes ó su precio. (Ley 11, tít. IV, lib. VI, Fuero Real, y ley 49, tít. V, Partida 5.ª)

Cuando el marido ó sus herederos hayan de restituir los bienes dotales inestimados, podrán retener el importe de las cantidades invertidas en mejoras útiles y necesarias, pero no las voluntarias. (Ley 32, tít. XI, Partida 4.ª) El proyecto atribuye al marido los derechos del poseedor de buena fé. (Art. 1.297.)

Si la dote consistió en créditos, debe restituir los documentos ó títulos que recibió; pero si la accion de pedirlos se ha perdido por prescripcion, y el marido no prueba que hizo cuanto pudo por realizarlo, abonará su importe, deduciendo en uno y otro caso los gastos que hayan ocasionado las reclamaciones que hayan tenido que hacerse. (Ley 15 y art. 1.302 del proyecto, y núm. 1.º del 1.304.)

Consistiendo la dote en bienes raíces, debe restituirse desde la disolucion de la sociedad; y en el término de un año, si se constituyó en dinero ó muebles. (Leyes 26 y 31 id., y art. 1.307.)

Para la restitucion tenia la mujer hipoteca tácita en los bienes del marido, preferente á todas las demás de igual clase. (Ley 23, tít. XIII, Partida 5.ª) Desde el planteamiento de la ley hipotecaria ha de ser expresa.

Cuando la dote se confiese, si lo fué por testamento, tiene la dote fuerza de legado. Si por contrato, obligará la confesion, aunque los autores opinan que dentro de los plazos que marcan puede oponerse la excepcion de no haber recibido las bienes. (Ley 9.ª tít. XI, Partida 4.ª, y art. 1.293 del proyecto.) La ley hipotecaria no admite esta doctrina.

El proyecto concede á la mujer accion real de dominio sobre los bienes dotales inmuebles y sobre los muebles no fungibles. (Art. 1.290 y 1.291.)

Hoy tendrá la mujer accion hipotecaria por veinte años contra los bienes del marido que éste haya hipotecado, con la prioridad de su inscripcion en el registro público.

PRINCIPIOS DE LA LEY HIPOTECARIA RELATIVAMENTE Á BIENES DOTALES.

Para que la dote dé lugar á la hipoteca legal es necesario que se entregue solemnemente al marido, bajo fé de escribano; pues la mera confesion de dote no produce hoy hipoteca tácita, y no debe por lo tanto ser garantida en lo sucesivo con hipoteca especial. Esto mismo sancionó el Tribunal Supremo de Justicia en 17 de Enero de 1860.

Tiene no obstante carácter legal la dote confesada, y produce todos sus efectos, cuando la confesion se hizo ántes de la celebracion del matrimonio, ó dentro del primer año de él, siempre que se haga constar judicialmente la existencia de los bienes dotales, ó la de otros semejantes ó equivalentes que los hayan sustituido.

El marido es el dueño de la dote estimada, sin más obligacion que la de devolver su importe á la disolucion del matrimonio; pero en la inestimada sólo tiene el derecho de aprovecharse de ella para las necesidades de la familia, como lo hace el usufructuario, conservarla en buen estado, y restituirla en las mismas cosas que recibió. Por ello, en la dote estimada los bienes se inscriben á nombre del marido, y sobre ellos se constituye la hipoteca para su constitucion. En la inestimada, si consiste en bienes inmuebles, y se hallan inscritos ya ántes como propios de la mujer, se hará constar solamente en el registro por nota marginal su calidad de dotales, y en otro caso se inscribirán á nombre de la mujer con igual nota.

La cantidad que en la dote estimada se asegura, nunca puede exceder de la apreciacion de los bienes dotales; y así, cuando la dote se reduzca se ha de reducir tambien la hipoteca, cancelándose parcialmente.

Cuando la dote es inestimada y consiste en bienes inmuebles que no se han apreciado, hay que valorarlos, no para cambiar la índole de la dote, sino sólo para asegurar el reintegro de su importe, si llegasen á desaparecer los muebles dados en dote.

Los bienes dotales hipotecados ó inscritos con la calidad expresada, no se pueden enajenar, gravar ni hipotecar sino en nombre y con el consentimiento

expreso de ambos cónyuges, quedando en este caso salvo á la mujer el derecho de exigir que su marido le hipoteque otros bienes en sustitucion de los enajenados, ó si no los tiene, los primeros que adquiera. Los bienes propios del marido que se hipotequen á la seguridad de la dote seguirán la condicion de los demás bienes hipotecados. Podrá enajenarlos su dueño, pero siempre irá adherida á ellos la hipoteca.

Cuando la hipoteca se reduzca ó extinga, ó se subrogue ó posponga, no podrá hacerse esto último sin consentimiento de la mujer; y siendo de menor edad, sin que se observen las mismas formalidades que para la enajenacion del fundo dotal, que son las marcadas por la ley para la venta de bienes de menores.

La ley hipotecaria no modifica las disposiciones del Código de comercio respecto de los bienes dotales de la mujer que ejerce el comercio. Y declara subsistente para en el caso en que el marido no constituya la hipoteca, ó no inscriba los bienes de la mujer, y sin embargo los dilapide, el derecho que á ésta conceden las leyes para exigir que los que subsistan de la dote, ó se le entreguen, ó se depositen en lugar, ó se pongan en administracion. (Motivos de la ley.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La obligacion de restituir los bienes dotales á la disolucion del matrimonio, si bien no expresa el lugar en que deba hacerse la devolucion, implícita y virtualmente designa aquel en que se disuelva el matrimonio. (Competencia de 22 de Setiembre de 1856.)

La doctrina de que la dote confesada no puede perjudicar más que al marido, se entiende cuando haya fundado motivo para creer que la confesion se hizo en fraude de terceros interesados. (Recurso de nulidad de 26 de Mayo de 1857.)

El privilegio dotal sólo puede ser eficaz por las leyes de Partida cuando sea indubitada la constitucion y entrega de la dote. (Recurso de casacion de 3 de Mayo de 1858.)

Los frutos de los bienes dotales, aunque afectos á sostener las cargas del matrimonio, no lo están á las obligaciones personales del marido; y áun cuando la ley reputa propios del marido durante el matrimonio los productos de la dote, es en el concepto de haber de sostener con ellos las cargas de la sociedad conyugal, entre las cuales no pueden comprenderse las deudas contraidas solamente por el marido. (Recurso de casacion de 27 de Setiembre de 1859.)

Para que la escritura dotal produzca á favor de la mujer, y en perjuicio de tercero, los efectos legales, es indispensable que conste, sin género alguno de duda, la entrega de la dote y su constitucion. (Recurso de casacion de 17 de Enero de 1860 y 24 de Setiembre de 1861.)

Los frutos y rentas del haber hereditario de una mujer casada no son suyos exclusivamente, sino que pertenecen á la sociedad conyugal, aunque aquél esté sujeto al juicio de testamentaría. (Competencia de 28 de Marzo de 1860.)

La manifestacion hecha en escritura pública por el que promete dote respecto á las ingratitudes de la mujer dotada para dejar de cumplir la obligacion, no es prueba bastante de que hayan existido, mucho ménos hallándose en contradiccion con actos anteriores y posteriores de dichos otorgantes.

La oferta de unos bienes que se hace á una hija por vía de dote, y con preferencia á sus hermanos, no es una mejora en el sentido de la ley 6.ª, título III, libro X, Novísima Recopilacion. (Recurso de casacion de 8 de Enero de 1861.)

Para aspirar al privilegio dotal se ha de acreditar la constitucion y entrega de la dote. (Recurso de casacion de 24 de Setiembre de 1861.)

La ley 8.ª, tít. XXIX, Partida 3.ª, que determina que si el marido fuese desgastador de la dote, y la mujer despues que lo supiese no le demandase, si en adelante alguno la ganase por tiempo, debe el poseedor adquirir los bienes por prescripcion, no dispensa las condiciones esenciales de ésta. (Recurso de casacion de 22 de Marzo de 1862.)

El privilegio concedido á la mujer por su dote no procede en perjuicio de terceros acreedores, si legalmente no se prueba su entrega. (Recurso de casacion de 28 de Marzo de 1862 y 20 de Junio de 1865.)

La ley única de *rei uxoriæ actione*, párrafo 1.º del Código; la ley 23, tít. XIII, Partida 5.ª, y las de la pragmática ó constitucion foral de Cataluña, que dá á la mujer el derecho de elegir de entre los bienes del marido para el reintegro de la dote, suponen que ha sido verdadera su entrega, y que esto se ha probado en legal forma. (Id., id.)

Cuando se reclama la nulidad de la venta de una cosa en concepto de dotal, si la parte demandante no hace constar dicha cualidad, ya con la escritura de constitucion de dote, ó ya de otro modo legal, las leyes 7.ª y 16, tít. XI, Partida 4.ª, y la ley 2.ª, tít. VIII, Partida 3.ª, relativas á bienes de aquella clase, no tienen aplicacion alguna. (Recurso de casacion de 20 de Enero de 1863.)

Si bien al marido corresponde, constante el matrimonio, la administracion de la dote para levantar las cargas del mismo, cesando esta razon con el divorcio ó separacion legal de los cónyuges, debe cesar tambien aquella. (Recurso de casacion de 18 de Junio de 1864.)

Segun el tenor de las leyes 7.ª y 31, tít. XI, Partida 4.ª, llegado el caso del divorcio ó separacion, ha de entregarse la dote ó donacion al cónyuge que debe haberla ó á sus herederos. (Id., id.)

Segun la ley 33, tít. XIII, Partida 5.ª, sólo tiene lugar la prelacion que concede á la dote para ser pagadera con los bienes del marido, ántes que los otros acreedores que no tengan hipoteca anterior expresa, cuando se prueba evidentemente que en efecto fué entregada dicha dote. (Recurso de casacion de 2 de Julio de 1864.)

Las informaciones de perpétua memoria nò son un medio legítimo para que las mujeres puedan acreditar la entrega de dotes á los maridos. (Recurso de casacion de 27 de Junio de 1864.)

Las constituciones de Cataluña relativas á la opcion dotal, no pueden tener lugar en una tercería de dominio en que se pide la declaracion de propiedad de una finca. (Recurso de casacion de 10 de Setiembre de 1864.)

La accion para impugnar una venta por el motivo de ser dotales las fincas vendidas, no compete más que á la mujer ó á sus sucesores y habientes-derecho. (Recurso de casacion de 5 de Marzo de 1864.)

Para que los bienes dotales y parafernales gocen del privilegio consignado en las leyes 33, tít, XIII, Partida 5.ª, y 17, tít. XI, Partida 4.ª, es indispensable que se justifiquen plenamente la constitucion y entrega de la dote y trasmision del señorío de éstos al marido. (Recurso de casacion de 21 de Octubre de 1864.)

Las leyes relativas á la dote son inaplicables tratándose de cuestiones relativas á la administracion de los bienes parafernales. (Recurso de casacion de 12 de Diciembre de 1864.)

Para que tenga aplicacion la ley 2 ª, tít. XI, lib. X de la Novísima Recopilacion, es necesario que la mujer pruebe ser suyos los bienes que intente eximir de la responsabilidad de su marido. (Recurso de casacion de 20 de Junio de 1865.)

El dominio de la dote, que puede constituirse ántes ó despues del matrimonio, y por mujer de mayor ó menor edad, corresponde al marido, debiendo procederse en todo caso con arreglo á las leyes. (Recurso de casacion de 9 de Diciembre de 1865.)

La sentencia que condena á un padre á dotar á su hija con sus bienes y los de su difunta esposa, no infringe el fuero *De jure dotium* y la observancia 59 del mismo título. (Recurso de casacion de 14 de Diciembre de 1865.)

La sentencia que manda entregar al marido los frutos y rentas producidos y podidos producir desde el otorgamiento de la escritura dotal, no infringe la ley 25, tít. XI, Partida 4.ª (Recurso de casacion de 17 de Febrero de 1866.)

El privilegio concedido á la mujer para ser reintegrada de su dote con preferencia á los demás acreedores del marido, sólo procede conforme á lo dispuesto en la ley 23, tít, XIII, Partida 5.ª, habiéndose constituido aquella ántes de la celebracion del matrimonio, y constando su entrega en legal forma. (Recurso de casacion de 15 de Abril de 1866.)

La dote confesada y otorgada despues del matrimonio no puede perjudicar más que al marido. (Idem, y el de 16 de Setiembre de 1864.)

Los frutos y rentas de los bienes que la mujer aporta al matrimonio son durante él para atender á sus cargos y necesidades, debiendo reputarse como tal el sostenimiento en juicio de un derecho por el interés que de ellos reputan ambos cónyuges. (Recurso de casacion de 23 de Abril de 1866 y 1.º de Marzo de 1867.)

Cuando un padre reconoce la obligacion en que está de dotar á sus hijos, la cuestion debe versar en fijar el caudal líquido del que deben deducirse. (Recurso de casacion de 4 de Junio de 1866.)

Siendo la dote una legítima ó parte de ella anticipada, y que en su dia tiene

que traerse á colacion, es potestativo en el padre entregarla en dinero ó en bienes, de la misma manera que se efectúa en dichas legítimas; y se infringe la ley 2.ª, tít. v, lib. vi, volúmen 1.º de las constituciones de Cataluña, obligando á entregar precisamente en dinero el importe de esta dote. (Id., id.)

El que la cantidad objeto de una reclamacion tenga el carácter de bienes dotales ó el de parafernales, puede dar lugar en su caso á una excepcion perentoria, pero no á la de falta de personalidad en el que pide. (Recurso de casacion de 26 de Enero de 1867.)

Todos los bienes que la mujer casada aporta á la sociedad conyugal por razon de dote, arras, donacion esponsalicia, parafernales ó cualquiera otro concepto, tienen hipoteca legal sobre las que pertenecen al marido, y la preferencia que le corresponda con arreglo á derecho. (Recurso de casacion de 26 de Marzo de 1870.)

Segun lo dispuesto en la ley 17, tít. xi, Partida 4.ª, es indiferente existan ó no dichos bienes al tiempo de la disolucion de la sociedad conyugal, bastando sólo que hayan ingresado en ella para obtener el beneficio de prelacion que por aquella se determina. (Id., id.)

La sentencia que dá preferencia sobre los acreedores del marido á la mujer por lo que, segun escritura, aportó al matrimonio, no infringe la ley 114, tít. xviii de la Partida 3.ª (Recurso de casacion de 28 de Marzo de 1871.)

B.

Bienes parafernales.

Forman los *bienes parafernales* todos los que la mujer aporta como propios al matrimonio además de la dote, y los que adquiere durante él por herencia, donacion, legado ú otro título lucrativo. (Ley 17, tít. xi, Partida 4.ª)

Su administracion puede concederse al marido, ó conservarla la mujer. En este último caso es de su exclusiva cuenta el aumento, disminucion ó pérdida, y si quisiere enajenarlos habrá de obtener el consentimiento del marido.

Si se consumen por el uso, y el marido se hace más rico, ó éste los consume sin consentimiento de la mujer, se abonarán de los bienes gananciales; y si no los hubiere, de los propios del marido.

Si se entregaron al marido, éste responde de ellos; y segun la ley 17, tít. xi, Partida 4.ª), tenia hipoteca tácita sobre los bienes del mismo. En cuanto á preferencia, la tenia sobre los acreedores anteriores ó quirografarios del marido, y los posteriores que tuviesen hipoteca tácita ó general expresa. La ley hipotecaria exige hipoteca expresa.

Cuando la entrega se hacia como aumento de dote, disfrutaban de los mismos privilegios de ésta.

Enajenándose durante el matrimonio con acuerdo de ambos consortes, no podrá la mujer reintegrarse de su valor si se sirvió del precio en beneficio propio y cosas que el marido no tenia obligacion de darla; pero sí en caso contra-

rio. Si la enajenacion se realizó sin consentimiento de la mujer, podrá ésta reclamarlos del tercero que los posea, con la mitad de los frutos que desde la venta pudieron haber producido.

Ya sea que la mujer se reserve la administracion, ya que se la ceda al marido, los frutos de los bienes parafernales se reputan gananciales. (Leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. IV, lib. X, Novísima Recopilacion.)

El proyecto del Código civil considera como bienes dotales los adquiridos por la mujer durante el matrimonio por donacion, legado ó herencia. (Art. 1.272.)

PRINCIPIOS DE LA LEY HIPOTECARIA RELATIVAMENTE Á BIENES PARAFERNALES.

La misma proteccion que tiene la mujer respecto á los bienes dotales, se le otorga para los parafernales si el marido se incauta de ellos y los administra.

Si la mujer se reserva la administracion de los parafernales, ó éstos no se entregan al marido por escritura pública, tampoco tiene lugar la hipoteca.

En cuanto á los bienes que bajo cualquier concepto, con arreglo á fueros ó costumbres locales, traiga la mujer á la sociedad conyugal, para entenderse aportados al matrimonio se han de entregar al marido por escritura pública, bien sea con estimacion que cause venta, ó bien con la obligacion de conservarlos y devolverlos á la disolucion del matrimonio. Si la entrega sólo consta por confesion del marido, se ha de seguir la misma regla que para igual caso queda expuesta respecto de la dote.

La hipoteca se extiende á las arras y donaciones esponsalicias cuando se han ofrecido como parte de la dote. Dentro de veinte dias, contados desde la promesa, ha de elegir la mujer por qué bienes quiere que se constituya la hipoteca, si por las arras ó por las donaciones; y si no eligiese dentro de aquel plazo, pasa la facultad de elegir al marido y á sus sucesores.

Pueden pedir la constitucion de la hipoteca, ántes de contraer matrimonio, el padre, la madre y el que dió la dote, si la hija es mayor de edad. Si fuese menor, el curador, el promotor fiscal y hasta los Jueces de paz.

Si entre las personas autorizadas para reclamar la hipoteca dotal y el marido se suscitase cuestion sobre la procedencia, suficiencia ó cualquiera otra circunstancia de los bienes ofrecidos en garantía, el marido podrá acudir á los Tribunales para que resuelvan lo que entiende arreglado á justicia.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando se venden por consentimiento de ambos consortes, y entra su importe en poder del marido, quedan legalmente hipotecados sus bienes á la responsabilidad del valor de aquellos.

Deben sacarse con preferencia á los gananciales que haya en la sociedad conyugal, y sólo á falta de éstos debe hacerse efectiva la responsabilidad hipotecaria en los bienes del marido. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1857 y 15 de Diciembre de 1865.)

Su administracion corresponde á la mujer, y no puede desempeñarla el

marido sino en el caso de que aquella los entregue de una manera explícita para que éste los administre. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1857 y 12 de Diciembre de 1854.)

Es potestativo trasferir al marido el dominio de estos bienes. La administracion que corresponde á la mujer se entiende con la restriccion legal de no poder enajenarlos sin las formalidades de derecho, mientras no los entrega al marido con igual objeto.

Son necesariamente parafernales los que la mujer adquiere por herencia durante el matrimonio, si no estipuló anticipadamente que constituyesen un aumento de dote. (Rec. de nul. de 4 de Marzo de 1858.)

Para que corresponda al marido la administracion de los bienes parafernales de su mujer, debe hacérsele entrega de ellos *señaladamente*, y con intencion conocida de realizarla, y en caso de duda debe decidirse que no hubo tal entrega.

La administracion de los bienes parafernales no entregados del modo dicho al marido, corresponden á la mujer.

La doctrina de que el marido es el único administrador de los bienes de la mujer, sin distincion alguna, es insostenible, por ser contraria á lo que tiene ya declarado en otros fallos el Tribunal Supremo de Justicia. (Rec. de cas. de 9 de Enero de 1860.)

La mujer casada tiene derecho de hipoteca en los bienes del marido para la seguridad y reintegro de los bienes parafernales. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1861.)

La mujer puede válidamente contratar sobre ellos y venderlos con licencia de su marido. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1862.)

No son aplicables la ley 7.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 10, tít. XIX, Part. 6.ª, cuando se trata de ejercitar la accion reivindicatoria de bienes parafernales. (Real decreto de 22 de Marzo de 1862 y 12 de Diciembre de 1864.)

Si bien por lo dispuesto en la ley 17, tít. XI, Part. 4.ª, y por las declaraciones hechas en su consecuencia por el Supremo Tribunal, corresponde á la mujer la administracion de sus bienes parafernales, esto se entiende sin perjuicio de la intervencion que segun otras disposiciones legales debe tener el marido en los actos ó contratos á que sin su licencia ó autorizacion no puede aquella concurrir ni celebrar por sí, y de que como jefe de la familia y para atender á sus necesidades perciba y disponga de los rendimientos de los expresados bienes. (Rec. de cas. de 26 de Octubre de 1863.)

Si bien la ley 17, tít. XI, Part. 4.ª, concede á la mujer casada el derecho de hipoteca en los bienes del marido para la seguridad y reintegro de los bienes parafernales, es necesario, para disfrutar este privilegio, justificar que se dieron al marido *señaladamente* para que los poseyera y administrara como los demás dotales, porque en otro caso siempre *finca la mujer señora de ellos*. (Recurso de cas. de 23 de Mayo de 1864 y 27 de Noviembre de 1865.)

Al establecer las leyes 17 y 31, tít. XI, Part. 4.ª, el privilegio de los bienes parafernales, y señalar la época en que deben restituirse los bienes dotales,

suponen que la mujer los ha entregado al marido. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

El principio de que á la mujer casada pertenece el dominio y administracion de los bienes parafernales, no obsta á que los frutos ó rentas de esos bienes, como los que produzcan todos los demás que los cónyuges poseyesen, sirvan, durante el matrimonio, para atender á sus cargas. (Rec. de cas. de 25 de Noviembre de 1864 y 23 de Abril de 1866; 1.° de Marzo y 29 de Octubre de 1867.)

Si bien es incuestionable que la dote, *esponsalicio* y cualquiera otros bienes parafernales, cuya administracion está á cargo del marido, se hallan garantidos con la hipoteca legal en los de éste, tanto presentes como futuros, y que en el caso de enajenarlos llevan inherente el gravámen, pudiendo perseguirle el que los adquirió; para ello, no siendo en los casos exceptuados, ha de ser préviamente reconvenido el principal deudor, haciéndose constar que no tiene otros bienes con que responder. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1864.)

Si bien por lo dispuesto en la ley 17, tít. XI, Part. 4.ª, corresponde á la mujer casada el señorío y la administracion de los bienes parafernales, los frutos ó rentas de los mismos son comunes mientras subsista el matrimonio, segun se halla consignado en las leyes 3.ª y 5.ª, tít. IV, lib. 10, Nov. Rec., y en la doctrina, conforme con ellas, admitida por la jurisprudencia de los Tribunales. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1866.)

La declaracion de que á la mujer corresponde la administracion de los bienes parafernales, no puede ménos de entenderse sin perjuicio de la intervencion que segun las leyes 11 y 12, tít. I, libro 10, Nov. Rec., debe tener el marido en los actos y contratos á que sin su licencia ó autorizacion no puede concurrir la mujer casada mientras subsista el matrimonio. (Rec. de cas. de 12 de Mayo y 8 de Octubre de 1866.)

La ley concede á la mujer casada la administracion de los bienes parafernales cuándo no han sido entregados señaladamente al marido. (Rec. de cas. de 3 de Febrero de 1870.)

Segun la doctrina constante y reiteradamente consignada por el Supremo Tribunal, la administracion que la ley 17, tít. XI, Part. 4.ª, concede á la mujer casada en sus bienes parafernales, no entregados por ella á su marido señaladamente, y con intencion de trasmitirle *su señorío mientras durase el matrimonio*, debe entenderse sin perjuicio de la prohibicion que de un modo absoluto la imponen las leyes 11 y siguientes del tít. I, lib. 10, Nov. Rec., de celebrar contrato alguno sin licencia de su marido.

La expresion usada por la sentencia en un caso de esta índole, de que la mujer conserve el *señorío de sus bienes parafernales*, tomada de dicha ley de Partida, no puede significar otra cosa, en el espíritu de esta ley y en su combinacion con las demás del mismo título, que la administracion de dichos bienes, como está declarado, y de ningun modo su *dominio ó propiedad*, que conserva siempre la mujer áun en los parafernales que entrega á su marido para que éste los administre durante el matrimonio, como los conserva en

los bienes dotales inestimados que con el mismo objeto pasan á poder del marido. (Rec. de cas. de Ultramar de 11 de Marzo de 1871.)

C.

BIENES GANANCIALES.

Contraido válidamente el matrimonio, se constituye entre marido y mujer una sociedad legal, cuyo objeto es hacer comunes de ambos por mitad las ganancias ó beneficios obtenidos durante el matrimonio.

Forman esta sociedad todos los bienes que adquieren por un título comun, lucrativo ú oneroso, el marido y la mujer durante el matrimonio y mientras viven juntos; ó los que el marido y la mujer, ó cualquiera de ellos, durante el matrimonio, y viviendo en uno, adquieren por compra ó mediante su trabajo é industria; y tambien los frutos de los bienes propios que cada uno lleva al matrimonio, y de los que adquieren para sí por algun título lucrativo, mientras subsiste la sociedad conyugal. (Ley 1.ª, tít. III, lib. III, Fuero Real, y leyes 1.ª y 3.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec.)

Se reputan gananciales:

1.° Los bienes propios del marido ó de la mujer que se encuentran de tal suerte mezclados ó confundidos que no se sabe á cuál de ellos pertenecen, y ninguno de ellos puede acreditar su derecho de propiedad. Lo mismo dice el proyecto del Código civil. (Ley 4.ª id., y art. 1.328.)

2.° Los frutos de algun usufructo que tuviere cualquiera de los consortes. (Greg. Lop., Glosa 2.ª de la ley 18, tít. XI, Part. 4.ª, y art. 1.321 del proyecto citado.)

3.° Los frutos de la manda que se hubiere dejado á uno de los consortes.

4.° El precio de la finca patrimonial que durante el matrimonio se compra ó rescata por derecho de retracto ó en virtud del pacto de retrovendendo.

5.° El valor de los oficios que se adquieran durante el matrimonio.

6.° Lo que el marido adquiere por medio de servicios militares ó en los oficios de juez, abogado y otros que se consideran como cuasi-castrenses. (Leyes 2.ª y 5.ª, tít. IV, id.)

7.° El valor de las mejoras que se hicieren en los bienes libres de cualquiera de los cónyuges. (Leyes 3.ª y 9.ª, tít. IV, lib. III, Fuero Real.)

8.° Lo que el cónyuge devolvió al permutar alguna de sus fincas.

No son bienes gananciales:

1.° Los que tenian los cónyuges ántes de contraer matrimonio. (Ley 3.ª, tít. IV, id.)

2.° Los que adquieren durante él por herencia, donacion ó legado que se hiciere á uno de ellos. (Leyes 2.ª y 5.ª id., y art. 1.316 del proyecto.)

3.° Los comprados con dinero de alguna finca vendida propia del marido ó de la mujer. (Ley 11, tít. IV, lib. III, Fuero Real.) El proyecto dispone que sea así cuando el marido al adquirir declara que los compra para sí. (Artículo 1.324.)

4.° Los permutados por fincas de la pertenencia de uno de los consortes. (Dicha ley 11.)

5.° Los comprados con dinero dotal y beneplácito de la mujer. (Ley 49, tít. v, Part. 5.ª)

6.° Todo derecho personal que tuviere á su favor alguno de los consortes, incluso el de usufructo. (Gomez, en la ley 50 de Toro, y art. 1.322 del proyecto.)

7.° Las fincas patrimoniales que se compraren por derecho de retracto, y las que alguno de ellos hubiere vendido ántes del matrimonio, con el pacto de retrovendendo, y recuperare despues de casado, en virtud de este pacto. (Gomez, ley 70 de Toro.)

8.° Las donaciones remuneratorias que se hacen á uno de los consortes por sus méritos particulares. (Leyes 1.ª y 5.ª, tít. IV, lib. x, Nov. Rec.)

9.° Lo que adquiere el marido por servicios militares ó castrenses, ó lo que se le dá por el Gobierno en recompensa de ellos cuando goce sueldo y subsista á costa de él. (Leyes 2.ª y 5.ª, idem.)

10. El valor de las mejoras hechas en bienes de mayorazgo. (Ley 46 de Toro.)

11. Las mejoras ó aumentos que los bienes de algunos de los cónyuges recibieren sólo por beneficio de la naturaleza ó el tiempo.

La sociedad legal comienza el dia de la celebracion del matrimonio, y los esposos pueden celebrar cualquiera pacto que excluya ó modifique aquellas, siempre que lo hagan ántes de celebrado el matrimonio. Despues no cabe más que la renuncia por parte de la mujer.

DE LAS CARGAS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD LEGAL.

Son cargo de la sociedad legal:

1.° Todas las deudas contraidas durante el matrimonio, por razon de la misma sociedad, pero no las que tenia cada consorte ántes de casarse, que deberá pagar de sus propios bienes. (Ley 14, tít. xx, lib. III, Fuero Real; ley 207 del Estilo, y art. 1.329 del proyecto.)

2.° Las dotes de las hijas y las donaciones *propter nupcias* de los hijos, bien las prometieren los dos, bien el marido sólo. Si los bienes gananciales no bastasen á cubrir las dotes y donaciones, pagará cada cónyuge por mitad de los suyos propios lo que faltare, en caso de haber hecho ambos la promesa; mas habiéndola hecho sólo el marido, él deberá satisfacer el déficit que resulte. (Ley 53 de Toro, ó 4.ª, tít. III, lib. x, Nov. Rec.)

El proyecto del Código civil señala como cargas de los bienes gananciales los réditos de las obligaciones á que tuvieren efectos los bienes propios de los cónyuges y los gananciales; los reparos menores ó de conservacion de los mismos bienes; los reparos mayores ó menores de los bienes gananciales, y el mantenimiento de la familia y educacion de los hijos comunes y tambien de los hijos legítimos de uno sólo de los cónyuges.

DE LA ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD LEGAL.

El marido administra exclusivamente los bienes gananciales, pero el dominio de ellos es del marido y de la mujer.

La mujer no puede dar ni enajenar dichos bienes durante el matrimonio sin consentimiento del marido; pero éste sin el de la mujer puede enajenarlos y áun hacer con ellos donaciones moderadas en algunos casos por justas causas. El proyecto del Código civil señala como tales los objetos de piedad ó beneficencia.

Serán nulas las donaciones excesivas y las enajenaciones hechas con ánimo de defraudar á la mujer, la cual tendrá accion en estos casos contra los bienes del marido y contra el poseedor de las cosas enajenadas. (Ley 5.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec.) El citado proyecto admite tambien la anterior doctrina.

Los bienes gananciales son comunes por mitad de ambos consortes, aunque sea desigual el capital aportado por los mismos.

DE LA DISOLUCION DE LA SOCIEDAD LEGAL.

Concluye la comunidad de bienes:

1.° Cuando se confiscan los bienes á uno de los cónyuges. (Leyes 10 y 11, tít. IV, lib. X, Nov. Rec.)

2.° Por la renuncia de la mujer, que puede hacerla ántes de contraer el matrimonio, durante el enlace y áun despues de disuelto. (Ley 9.ª id.)

3.° Si los consortes se separan con legítima dispensa; mas si el marido echase de casa á la mujer sin causa legítima, ó por causa del mal trato de su marido tuviera que separarse de éste, tendrá derecho á la mitad de los gananciales.

4.° Cuando se disuelve el matrimonio ó se declara nulo.

5.° Si el marido fuese condenado á la pena de interdiccion civil ó declarado judicialmente ausente.

6.° Cuando el marido dió causa al divorcio. (Art. 1.355 del proyecto citado.)

Antes se indicaba como causa de la terminacion de la sociedad legal el adulterio de la mujer, mediante el cual, segun la ley 5.ª, tít. XVII, Part. 7.ª, perdia los gananciales en favor del marido. El silencio que sobre este particular guarda el Código penal, nos autoriza para afirmar que aquella primitiva pena no podria hoy ser aplicada.

DE LA LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD LEGAL.

Ocurrido el fallecimiento de uno de los consortes, se procederá á la formacion del inventario de todo cuanto forme la sociedad, con citacion de herederos y legatarios.

De su total importe se deducirá en primer término el patrimonio de la mujer; despues se pagarán las deudas y las cargas y obligaciones de la sociedad, y luégo se bajará el capital del marido. Lo que reste constituirá el fondo de

gananciales, que se dividirá por mitad entre marido y mujer, ó sus respectivos herederos.

En el inventario, no sólo deberán incluirse los frutos existentes, sino los naturales que hubieran aparecido y se hallasen pendientes. Si no estuviesen pendientes, pertenecen al dueño de la tierra; pero deberá abonarse al otro consorte la mitad del importe de las labores ó gastos de cultivo, lo cual tendrá tambien lugar si la heredad se halla barbechada y no sembrada. (Ley 10, título IV, libro III, Fuero Real, y Antonio Gomez, ley 53 de Toro.)

Cuando los bienes consistan en ganados ú otros bienes productivos, las crias serán partibles aunque estén en el vientre de la madre, y la lana, si está crecida, será tambien por mitad, esperando el esquileo, cuyos gastos deberán abonar en igual proporcion.

Si la mujer aportó bienes raíces con frutos ya manifestados, corresponderá al marido si la dote se constituyó estimada, ó sea apreciando lo que se entregaba; mas si no los recibió apreciados, sólo tendrá derecho á la mitad.

Estando arrendados los bienes, se dividirá en igual proporcion entre el sobreviviente y los herederos del difunto la parte de renta correspondiente al tiempo que subsistió el matrimonio, á cuyo efecto se practicará un prorateo.

La mujer, disuelta la sociedad, puede pedir la liquidacion, y desde entónces administrar la parte de gananciales que le correspondan, como puede hacerlo de los parafernales, ó sea de aquellos bienes que adquiere durante el matrimonio, con las limitaciones que las leyes imponen, una de las cuales es no poder enajenar ni gravar los inmuebles sin permiso judicial. Lo mismo dispone el proyecto del Código civil. (Artículos 1.364 y 1.366.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Para saber si ha habido gananciales en la sociedad conyugal, es indispensable que proceda la liquidacion de todo el caudal. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1857.)

Deben reputarse por bienes gananciales los adquiridos por título de compra durante el matrimonio.

Están preferentemente obligados al pago de las deudas contraidas durante el mismo. (Rec. de cas. de 22 de Setiembre de 1859.)

Los bienes adquiridos durante el matrimonio se presumen comunes entre marido y mujer, salvo los que probare cada uno que son suyos separadamente. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1861.)

Cualquiera que sea la autoridad que en sí tengan las leyes de Estilo declarando su contenido y las del Fuero, la 5.ª, tít. IV, lib. X Nov. Rec. ordena que los bienes que fueron ganados, mejorados y multiplicados durante el matrimonio entre el marido y la mujer, que no fueren castrenses ni cuasi-castrenses, que los pueda enajenar el marido durante el matrimonio, si quiere, sin licencia ni otorgamiento de su mujer, y que el contrato vale, salvo si fuere probado que se hizo cautelosamente por defraudar ó damnificar á la mujer.

Para que ésta no sea obligada á pagar parte alguna de las deudas que el marido hubiese contraido durante el matrimonio, es necesario que anticipadamente haya renunciado los bienes gananciales, en conformidad á lo que prescribe la ley 9 del mismo título y libro, ó sea la 60 de Toro. (Rec. de cas. de 18 de Octubre de 1861.)

Si bien las leyes 1.ª y 4.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec., fijan lo que jurídicamente debe entenderse por bienes gananciales, no tienen, sin embargo, aplicacion alguna al decidir la cuestion de si unos bienes existian ó no en la sociedad conyugal, al tiempo de disolverse ésta, cuestion que por ser de puro hecho depende exclusivamente de la prueba. (Rec. de cas. de 14 de Noviembre de 1866.)

En conformidad á la ley 1.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec., son bienes gananciales los adquiridos por el marido y la mujer por un título comun, lucrativo ú oneroso, durante el matrimonio y mientras vivan juntos, ó como dice la ley, *toda cosa que el marido y la mujer ganaren ó compraren estando de consuno.* (Recurso de cas. de 1.º de Diciembre de 1865.)

Sólo estos bienes y los frutos de los del dominio particular de los cónyuges producidos durante el matrimonio, son divisibles entre los mismos por iguales partes, segun la ley 3.ª del mismo título y libro. (Id., id., y 28 de Enero de 1866.)

Las leyes recopiladas se refieren á la época de la disolucion del matrimonio por muerte ó divorcio, como la única en que procede hacer liquidacion de ellos y de los peculiares á cada uno de los cónyuges. (Rec. de cas. de 4 de Marzo de 1867.)

Al disponer la ley 4.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec., que los bienes que han marido y mujer sean de ambos por mitad, exceptúa de esta regla los que probase cada uno *que son suyos apartadamente.* (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1867).

Si bien el marido tiene facultad por los fueros de Aragon de disponer de los bienes gananciales durante la sociedad conyugal, esta facultad no puede llevarse á ejecucion despues de su muerte.

Las leyes relativas á bienes gananciales se refieren por necesidad á la disolucion del matrimonio, como la época en que ha de conocerse si existen, ó si por el contrario hay pérdidas en vez de ganancias. (Rec. de cas. de 12 de Abril de 1870.)

Todos los bienes de la sociedad conyugal se hallan inmediatamente afectos al cumplimiento de las obligaciones y cargas contraidas en beneficio de la misma, ya lo hubiesen sido mancomunadamente, ó por sólo el marido como legítimo administrador, y mientras no se justifique intervino ánimo doloso para ello.

Para determinar la calidad y cuantía de tales bienes, y por lo tanto, el derecho que en su mitad corresponde á cada uno de los cónyuges, es preciso resulte un sobrante despues de cubiertas todas las obligaciones; y esto no puede tener lugar sino á la disolucion de la sociedad conyugal, ya natural, ya legalmente. (Rec. de cas. de 11 de Febrero de 1870.)

No se infringe la doctrina que se desprende de las leyes 1.ª y 2.ª, tít. IV, libro X de la Nov. Rec., de que disuelta la sociedad conyugal, se necesita una liquidacion para saber cuáles bienes son comunes y cuáles los correspondientes á cada cónyuge, cuando la Sala sentenciadora, apreciando las pruebas presentadas, contra cuya apreciacion no se alega infraccion de ley ó doctrina legal, estima que ciertos bienes pertenecen á los herederos del cónyuge premuerto. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1870.)

D.

BIENES RESERVABLES.

Son bienes *reservables* los que el viudo ó viuda que pasare á segundo matrimonio hubiere habido del cónyuge difunto ó heredado de los hijos del primer matrimonio, y debe reservar para éstos. (Ley 15 de Toro.)

Debe entenderse por bienes habidos para este efecto los donados por via de dote ó cualquier otro género de donacion *inter vivos* ó *mortis causa*. Y por heredados de los hijos los que adquieran por sucesion testada ó intestada de los mismos.

Esta misma doctrina sanciona el proyecto del Código civil. (Art. 811.)

Cesa la obligacion de reservar:

1.° Si el cónyuge difunto hubiere concedido al sobreviviente licencia para volverse á casar.

2.° Si los hijos á quienes habia de aprovechar la reservacion dieren su consentimiento para el segundo enlace.

El citado proyecto declara obligatoria la reserva aunque exista aquella licencia y este consentimiento. (Art. 802.)

3.° Si al tiempo de la muerte del cónyuge no existiesen ya hijos del primer matrimonio ni descendientes de los mismos.

Lo mismo dispone el proyecto; pero admite que los hijos mayores de edad puedan renunciar expresamente el beneficio de la reserva. (Artículos 803 y 804.)

El cónyuge sobreviviente conserva toda su vida el usufructo de los bienes reservados, y la propiedad sólo mientras se mantiene en estado de viudez, pasando ésta á los hijos desde el momento en que contrae segundas nupcias. Por lo mismo será nula toda enajenacion que se haga de dichos bienes despues de casado; pero esta nulidad no puede reclamarse hasta su fallecimiento.

La ley 26, tít. XIII, Part. 5.ª, concedia hipoteca tácita para seguridad de los bienes sujetos á reserva; mas la nueva ley hipotecaria determina que sea expresa.

Los bienes reservados deben dividirse con igualdad entre los hijos del primer matrimonio, sin que el padre ó la madre puedan dar más á uno que á otro. El proyecto del Código civil concede la facultad de mejorar.

Los que están obligados á reservar deben formalizar el oportuno inventario,

y esta misma obligacion impone el citado proyecto (art. 807), debiéndose tasar los muebles.

La doctrina anteriormente expuesta tiene lugar áun en el caso de tercero ó más matrimonios.

PRINCIPIOS DE LA LEY HIPOTECARIA RELATIVAMENTE Á BIENES RESERVABLES.

La ley hipotecaria dispone que se haga constar la cualidad de bienes reservables en las inscripciones respectivas de dominio, para que, apercibidos los adquirentes, sepan la reserva á que están afectos los inmuebles, y previene que se constituya una hipoteca por su valor y por el de los demás bienes sujetos á reserva, sobre los mismos inmuebles y los de la propiedad absoluta del padre ó madre que se ofrezcan en garantía.

La hipoteca subsiste hasta que llegue el caso del fallecimiento del que debe reservar, ó hayan los bienes vuelto á adquirir su condicion de libres.

Sólo puede reclamarla el hijo mayor de edad; mas para en el caso de ser menores, la ley impone al padre ó á la madre la obligacion de presentar al juzgado un expediente suficientemente instruido en el que se comprendan todos los particulares que puedan conducir á asegurar los derechos de los hijos, teniendo para su presentacion 90 dias desde que por la celebracion de segundo ó ulterior matrimonio hayan adquirido los bienes el carácter de reservables. Este mismo expediente se instruirá aunque el padre no tenga bienes para asegurar la restitucion.

Si el que debe reservar no cumple con el precepto de la ley, podrán reclamar su cumplimiento los tutores ó curadores de los hijos, si los tuvieren, y en su defecto los parientes de cualquier grado y línea y los albaceas del cónyuge premuerto.

Si los bienes reservables fuesen raíces, la garantía será hacerle constar en el registro de la propiedad.

Lo que se dice del padre comprende tambien á la madre; pero entónces la obligacion de hipotecar será extensiva respecto á los bienes presentes ó futuros de aquel con quien se enlace en segundas nupcias.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando se ha conservado viuda la madre de hijos de dos matrimonios, no son reservables, sino partibles entre los de ambos, los bienes que hereda la madre por muerte de los del segundo matrimonio. (Sent. de 6 de Julio de 1850.)

Son bienes reservables en favor de los otros hermanos los bienes que por muerte del padre herede un hijo, por cuyo fallecimiento en edad infantil pasaron á la madre, que contrajo despues segundo matrimonio. (Sent. de 14 de Mayo de 1856.)

La reserva de la propiedad de los bienes por el cónyuge sobreviviente que pasa á las segundas ó terceras nupcias, sólo debe tener lugar á favor de los hijos suyos habidos en anteriores matrimonios con aquel de que los recibió,

pero no á favor de los herederos unilaterales de aquel de quien heredó. (Recurso de cas. de 9 de Mayo de 1859.)

Los bienes que fueron de mayorazgo, hoy desvinculados, están sujetos á reserva á favor de los hermanos del que los adquirió, como sucesor inmediato. (Rec. de nul. de 26 de Octubre de 1858.)

La ley 15 de Toro, ó sea la 7.ª, tít. IV, lib. X de la Nov. Rec., que estableció las reservas de los bienes que los padres heredasen de los hijos, debe interpretarse en sentido restrictivo.

La obligacion de reservar se limita á los padres respecto de los bienes que heredasen de sus hijos, y no es extensiva á los abuelos respecto de sus nietos. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1861.)

El padre que contrae segundo matrimonio está obligado á reservar á los hijos existentes del primero los bienes que heredase de los mismos.

Trasfiriéndose por disposicion de la ley á los hijos del primer matrimonio la propiedad de los bienes reservables desde el momento de contraer segundas nupcias, quedándole el usufructo y conservándolos hasta su muerte, la enajenacion que de ellos hiciere no es eficaz, sosteniéndose solamente durante su vida, porque no ha podido trasmitir un dominio que no tenia.

No pudiendo los hijos ejercitar accion alguna hasta la muerte del padre, sólo desde entónces debe computarse el tiempo para la prescripcion.

Consiguiendo á la muerte del padre el pleno dominio de los bienes reservables y las acciones á él inherentes, puede desde aquel momento ejercitarlas contra el poseedor de la finca, por más que tenga asimismo la hipoteca tácita en los bienes del padre, impuesta por la ley para la seguridad de la reserva. (Rec. de cas. de 21 de Mayo de 1861.)

La ley 26, tít. XIII, Part. 5.ª, que dispone que la mujer que contrae segundo matrimonio debe reservar para los hijos del primer marido las arras y donaciones que éste le hubiese hecho, se sancionó de nuevo, ampliándola á los padres que pasasen á segundo matrimonio, y comprendiendo en ella otra clase de bienes, la ley 7.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec., ó sea la 15 de Toro.

Segun dichas leyes, la obligacion impuesta á los viudos que pasasen á segundas nupcias de reservar los bienes procedentes del cónyuge difunto, fue sólo establecida á favor de *sus hijos* en el anterior matrimonio procreados, y no al hijo de uno de los consortes. (Rec. de cas. de 31 de Mayo de 1861.)

La ley 24, tít. XIII, Part. 5.ª, no es aplicable á los bienes reservables. (Recurso de cas. de 8 de Junio de 1861.)

Las leyes, al disponer que los bienes dejados por el cónyuge premuerto al sobreviviente se reserven para los hijos de ambos, si el último contrajese otro matrimonio, limitaron y modificaron el derecho de éste respeto á dichos bienes. (Rec. de cas. de 16 de Junio de 1862.)

A la obligacion de reservar va unida íntimamente la prohibicion de enajenar, deduccion necesaria á no suponerse el absurdo de que las leyes constitutivas de esa obligacion quisieron dar al mismo tiempo á aquel á quien la imponen, los medios de eludirla. (Id., id.)

Esta suposicion se realizaria reconociéndose la completa validez de las enajenaciones de los bienes reservables hechas por el cónyuge ántes de su ulterior matrimonio, porque entónces los que tratasen de contraerlo se apresurarian á burlar la disposicion de la ley, enajenando ó gravando en daño de los hijos del matrimonio anterior los indicados bienes. (Id., id.)

Las enajenaciones ó gravámenes de dichos bienes así verificadas, sólo serán válidas mientras que el cónyuge que enajenó ó gravó no incurriese en el caso de la ley; porque si despues de hacerlo se casase, adquiririan á su muerte los hijos el pleno dominio de los bienes reservables y el derecho para ejercitar las acciones á él consiguientes contra sus poseedores; no pudiendo, por consiguiente, los padres disponer eficaz é irrevocablemente de los indicados bienes, sino por testamento cuando fallecen en estado de viudez ó en cualquier otro tiempo, faltando el objeto de la reserva por haber premuerto aquellos á cuyo favor se estableció. (Id., id.)

Esta doctrina, establecida en la legislacion romana, especialmente en la Novela 98, cap. 1.°, de donde en su parte esencial pasó á nuestros Códigos, la consignan nuestras leyes, principalmente la 23, tít. XI, Part. 4.ª; 26, tít. XIII, Part. 5.ª, y 15 de Toro, y ha sido admitida por la jurisprudencia sentada en los fallos del Tribunal Supremo. (Id., id.)

Segun la ley 26, tít. XIII, Part. 5.ª, la reserva de los bienes que la mujer que pase á segundas nupcias hubiese recibido de su primer marido por arras ó donaciones, sólo debe tener lugar á favor de hijos suyos habidos en su primer matrimonio. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

La ley 7.ª, tít. IV, lib. X, Nov. Rec., sancionó de nuevo lo dispuesto en la ley de Partida, ampliando á los padres que pasaran á segundo matrimonio la misma obligacion de reserva á favor de los hijos del primero, y comprendiendo tambien en ella los bienes que el cónyuge que sobreviviere y casase nuevamente hubiese adquirido por herencia de sus hijos. (Id., id.)

E.

BIENES QUE CONSTITUYEN EL PECULIO DE LOS HIJOS.

Los bienes que adquieren los hijos, y que constituyen su peculio, pueden ser de cuatro clases:

1.ª *Bienes castrenses* son los que adquiere el hijo de familia por razon de la milicia, ó sea con ocasion del servicio militar. (Ley 5.ª, tít. XVII, Part. 4.ª)

Estos bienes son del hijo en propiedad y usufructo, y puede disponer de ellos libremente durante su vida, sin que el padre ni otro pariente pueda alegar derecho alguno sobre ellos. (Ley 6.ª) Sin embargo, si en vida no dispuso y muere dejando ascendientes, no puede privarles de su legítima. (Ley 6.ª de Toro, y art. 154 del proyecto del Código civil.)

2.ª *Bienes cuasi-castrenses* son los que adquiere el hijo en el ejercicio de las ciencias y en el desempeño de cargos públicos, ó por donacion que le haga el Rey ú otro señor. (Ley 7.ª, tít. XVII, Part. 4.ª)

Estos bienes siguen la naturaleza de los castrenses, y tanto su propiedad como su usufructo corresponden exclusivamente al hijo. (Art. 154 citado.)

3.ª *Bienes adventicios* son los que el hijo, estando bajo la patria potestad, adquiere por su trabajo en algun oficio, arte ó industria, ó bien por fortuna ó por donacion, legado ó herencia de propios y extraños, con tal que no le vengan por razon ó causa de su padre.

La propiedad de estos bienes corresponde al hijo, y el usufructo al padre, mientras tiene patria potestad sobre su hijo. (Ley 5.ª id.; leyes 47 y 48 de Toro, y artículos 152 y 153 del proyecto citado.) Si lo emancipa, conserva el padre la mitad del usufructo si no la renuncia, y la otra mitad corresponde al hijo. (Ley 15, tít. XVIII, Part. 4.ª)

El padre puede enajenar los bienes del peculio adventicio del hijo mientras tiene su administracion, siempre que haya una justa causa, sin que sea necesario al intento la intervencion del Juez. (Glosa 5.ª á la ley 24, tít. XIII, Partida 5.ª) Consideramos derogada la última parte de esta doctrina por lo dispuesto en el art. 1.401 de la ley de Enjuiciamiento civil, siempre que el hijo sea menor.

Enajenados sin justa causa, tenia el hijo derecho á sacar su importe de los bienes propios del padre que le estaban tácitamente hipotecados; y cuando éstos no fueran bastantes, podia repetirlos de cualquiera que los tuviese si renunciare la herencia paterna, pues aceptándola no podria demandarlos. (Ley 24, tít. XIII, Part. 5.ª)

El proyecto del Código civil le prohibe la enajenacion de los bienes inmuebles del hijo en que le corresponda el usufructo y la administracion, ó esta sola, ni gravarlos de ningun modo, sino por causas de absoluta necesidad ó evidente utilidad, y prévia autorizacion del Juez. (Art. 158 del proyecto citado.)

4.ª *Bienes profecticios* son los que el hijo adquiere por razon del padre, bajo cuya potestad está, ó con los bienes de éste. Tanto la propiedad como el usufructo es del padre. Su administracion es lo que resta al hijo, quien la disfruta y retiene en el caso de confiscarse los bienes del padre, y en el de ser emancipado, si el padre no se los quitase; pero quedará obligado á traerlos á colacion cuando se divida la herencia paterna. (Ley 5.ª, tít. XVII, Part. 4.ª, y art. 151.)

El padre tiene hoy la obligacion de hipotecar bienes que basten á cubrir los del peculio de su hijo, segun se indica al hablar de la hipoteca.

PRINCIPIOS DE LA LEY HIPOTECARIA RELATIVAMENTE Á BIENES DE PECULIO.

La ley hipotecaria, refiriéndose al peculio adventicio, acepta la disposicion de la ley de Partida, segun la cual, si el padre no puede restituir los bienes que lo constituyen por haberse deshecho de ellos, y no tiene bastante para satisfacer al hijo su importe, corresponde á éste una accion real contra cualquiera poseedor de los bienes que constituyen el peculio. Para evitarlo exige del padre una hipoteca especial, y manda que los bienes se inscriban á nombre del hijo.

Si el hijo es mayor de edad, rigen los mismos principios expuestos al tratar

de los bienes reservables. Si fuere menor, pueden pedir la constitucion de la hipoteca aquellos de quienes proceden los bienes en que consiste el peculio, sus herederos y albaceas, los ascendientes del menor, y la madre cuando estuviere separada legalmente del marido.

En todo caso, tendrá el tutor ó curador del hijo dueño del peculio la obligacion de pedir la constitucion de la hipoteca; y si algun otro de los ántes indicados se anticipase á solicitarlo, siempre se dará al tutor conocimiento del expediente, y será oido en él.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No pueden estimarse como peculio adventicio los bienes que compra un hijo de familia, cuando no prueba que ha ganado la cantidad con que los adquiere por industria ú otro medio de los que la ley determina. (Rec. de cas. de 14 de Enero de 1861.)

Son peculio profecticio los derechos adquiridos para los hijos de familia por sus padres en una transaccion sobre bienes de éstos.

El hijo superviviente á su padre no adquiere el dominio del peculio profecticio que éste enajenara. (Rec. de cas. de 19 de Febrero de 1861.)

Las formalidades que las leyes exigen á los curadores en la venta de los bienes de menores no se extiende á las que los padres otorguen de los correspondientes á los hijos menores que se hallen sujetos á su potestad. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1861.)

Cuando en el pleito no se debate cuestion alguna de las resueltas por la ley 24, tit. XIII, Part. 5.ª, que dispone que el padre hace suyos los frutos de los bienes adventicios, sin que pueda enajenar éstos en manera alguna, y que si lo hiciera quedan responsables los del padre como en peños, no puede decirse infringida dicha ley. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1866.)

La ley 24, tit. XIII, Part. 5.ª, prohibe al padre el que enajene los bienes del hijo procedentes de la herencia de la madre, disponiendo además que si los enajenare, los suyos propios queden obligados al hijo; y que si no bastasen, puede éste *demandar sus bienes á quien quier que los falle et debe los cobrar*, cuando no quisiere heredar los de su padre. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1870.)

F.

BIENES VINCULADOS.

Se llaman así los bienes que forman la dotacion de un vínculo ó mayorazgo. *Mayorazgo* es una vinculacion civil y perpétua en que se sucede por el órden de la fundacion, ó en su defecto por el que establece la ley para la sucesion de la corona.

Se fundaban por testamento ó por contrato, y sólo era necesaria la licencia Real para vincular las legítimas; mas por Real cédula de 14 de Mayo de 1789 (ley 12, tit. XVII, lib. X, Nov. Rec.) se mandó que en adelante no se

pudiese fundar mayorazgo aunque fuese por via de agregacion ó de mejora de tercio y quinto, ó por los que no tuvieren herederos forzosos, ni prohibir perpétuamente la enajenacion de bienes raíces sin preceder Real licencia.

Los testadores podian revocar las vinculaciones que hubiesen ordenado, á no ser cuando se entregasen los bienes ó la escritura de fundacion ante escribano, ó se hubiera fundado por causa onerosa con un tercero.

En caso de duda sobre la naturaleza de un mayorazgo, se entiende que es regular y se gobierna por las reglas marcadas para la sucesion de estos reinos. (Ley 2.ª, tít. xv, Part. 2.ª)

Los irregulares son aquellos que se gobiernan en cuanto á su sucesion por las reglas ordenadas por el fundador, que forma ley en la materia, y son de varias clases.

Las más conocidas son las siguientes:

Mayorazgo de agnacion verdadera ó rigurosa, á cuya sucesion son admitidos únicamente los varones descendientes de varon en varon del fundador, sin mediar hembra alguna.

Mayorazgo de agnacion fingida ó artificiosa, á cuya sucesion llama en primer lugar el fundador á un cognado suyo ó algun extraño, ó tal vez á una hembra, previniendo que despues sucedan al primer llamado sus hijos y descendientes varones de varones.

Mayorazgo de pura ó simple masculinidad, á cuya sucesion se admiten solamente los varones, sin distincion de si vienen por varon ó por hembra.

Mayorazgo de femineidad, en que solamente suceden las hembras, ó por lo ménos son preferidas á los varones.

Mayorazgo de eleccion ó electivo es aquel en que su poseedor tiene facultad concedida por el fundador de elegir en sucesor al hijo ó pariente suyo que le pareciere, con tal que existiendo parientes del fundador sea uno de ellos. La eleccion es irrevocable cuando se hace por un acto inter vivos.

Mayorazgo alternativo es aquel á cuya sucesion llama el fundador á uno de una línea durante su vida, y despues de su muerte á otro de otra línea, mandando que así siga en adelante la sucesion alternando las líneas.

Mayorazgo saltuario es aquel en cuya sucesion no se atiende á la primogenitura, sino sólo á la mayor edad entre todos los parientes del fundador; de manera que muriendo el poseedor sucede el más viejo de ellos, aunque el último poseedor haya muerto con hijos ó descendientes.

Mayorazgo de segundogenitura es aquel á cuya sucesion son siempre llamados los segundogénitos por órden sucesivo.

Y *mayorazgo incompatible* es aquel que no puede estar juntamente con otro en una misma persona.

Esta incompatibilidad proviene: 1.°, de la ley ó del fundador; 2.°, puede ser expresa ó tácita; 3.°, personal, real ó lineal; 4.°, absoluta ó respectiva; y 5.°, para adquirir ó para retener.

Incompatibilidad legal es la que tiene lugar cuando por causa de matrimonio

se unen dos mayorazgos, de los cuales el uno tenga al año la renta de dos cuentos, esto es, 58.823 rs., ó 5.347 ducados 6 rs. 18 maravedís. Entónces deben dividirse entre los hijos, dando al primogénito la eleccion del que quisiese, pasando el otro al segundogénito, y en su defecto á la hija; y si de dicho matrimonio hubiese un solo hijo, tenga los dos, difiriéndose la division para los suyos. (Ley 7.ª, tit. XVII, lib. X de la Nov. Rec.)

Incompatibilidad por el fundador existe cuando éste la manifiesta en la fundacion, y puede ser de las clases siguientes:

Incompatibilidad expresa es la que se manifiesta con claras y terminantes palabras.

Incompatibilidad tácita es la que, no expresándose con palabras, se infiere de las condiciones ó gravámenes puestos en la fundacion.

Incompatibilidad personal es la que impide á una sola persona que tiene un mayorazgo poder tener otro, en cuyo caso pasa su derecho en cuanto al que no quiere á su primogénito ó inmediato sucesor.

Incompatibilidad real ó lineal es la que impide al poseedor de un mayorazgo y toda su línea el que pueda obtener otro, que deberá por lo mismo pasar á su hermano segundogénito ó á su línea.

Incompatibilidad absoluta es la que impide que el poseedor de un mayorazgo tenga otro, sea el que fuese.

Incompatibilidad respectiva es la que impide solamente al que posee un mayorazgo que obtenga otros ciertos y determinados, de esta ó las otras calidades, salva la facultad de obtener los demás.

Incompatibilidad para adquirir es aquella por la que se impide al poseedor de un mayorazgo que pueda adquirir otro, de cualquier manera que sea.

Incompatibilidad para retener es la que impide al poseedor de un mayorazgo tan sólo el que pueda retener juntamente con el otro que le viene despues.

Las reglas ordinarias de sucesion en los mayorazgos regulares son:

1.ª La de ser indivisibles, excepto cuando naciesen dos gemelos, varones ó hembras, y no se supiera cuál de los dos habia nacido primero, en cuyo caso se divide el mayorazgo por mitad.

2.ª La sucesion en el mayorazgo es perpétua en todas las líneas, habiendo llamamientos generales. Si una sola fuese la llamada, allí concluirá la vinculacion.

3.ª Los hijos legítimos, aunque de matrimonio putativo, ó sea cuando uno de los contrayentes ó ambos ignoren el impedimento que tenian, y los legitimados por subsiguiente matrimonio, son los que suceden en el mayorazgo. El hijo natural y el legitimado por rescripto real, sólo cuando son llamados. El adoptivo nunca.

4.ª Los bienes vinculados no pueden enajenarse, á no ser por causa de utilidad pública, de necesidad y utilidad del mismo mayorazgo, y entónces con conocimiento de causa y citacion del inmediato sucesor. Por ello no pueden prescribirse más que por tiempo inmemorial.

5.ª Se sucede al fundador por derecho hereditario, y por derecho de sangre

á todos los demás poseedores. La desheredacion no priva del mayorazgo, ni el poseedor está obligado á pagar deudas de sus antecesores, á no ser contraidas por utilidad del mayorazgo ó por el mismo fundador.

6.ª La proximidad del parentesco se entiende con el último poseedor.

7.ª La posesion civil y natural y la cuasi-posesion se trasfieren por ministerio de la ley al inmediato sucesor desde la muerte del poseedor, sin ningun acto de aprehension, aunque alguno la hubiese tomado anteriormente.

8.ª Todo lo edificado en terreno vinculado adquiere el mismo carácter, sin quedar obligado el sucesor á dar parte de su estimacion á las mujeres de los que lo realizaron, ni á sus hijos ni herederos.

9.ª Se ha de atender en la sucesion á cuatro cosas. La línea, el grado, el sexo y la mayor edad. El que es de la línea del poseedor excluye á los demás por ser la preferente. En igualdad de líneas entra el de mejor grado, ó sea el más inmediato pariente del último poseedor. No habiendo distincion ni en las líneas ni en los grados, suceden los varones con preferencia á las hembras. Y si son de un mismo sexo, el mayor de edad.

10. El derecho de representacion, que consiste en colocarse para la sucesion en el lugar que ocupaban sus ascendientes, se admite en la línea recta y la trasversal, á no ser que el fundador haya ordenado otro órden especial de suceder.

11. Las mujeres no se consideran excluidas, á no constar claramente la voluntad del fundador.

La prueba de un mayorazgo puede hacerse por la escritura de fundacion, por testigos y por costumbre inmemorial. Para probar esta costumbre, los testigos han de ser de buena fama, y declarar que los antepasados tuvieron aquellos bienes como de mayorazgo; que así lo vieron ántes de entablarse el juicio; que lo mismo oyeron á sus mayores, que así lo vieron y oyeron durante su vida, y nunca cosa en contrario, y que esta es la voz pública y fama y comun opinion entre los moradores de la tierra. Los testigos basta que tengan cincuenta años y medio.

Hoy las vinculaciones ya no existen, pues el art. 1.º de la ley de 27 de Setiembre de 1820, restablecida en 30 de Agosto de 1835, las suprimió, restituyendo desde luego los bienes á la clase de absolutamente libres. Sin embargo, en cuanto á la mitad reservable hasta que pase al inmediato sucesor, serán aplicables todas las reglas anteriormente indicadas.

El inmediato sucesor, que es aquel que hubiera sucedido en el mayorazgo si hubiese existido, puede, muerto el poseedor, disponer libremente de los bienes en que consista la mitad reservada por la ley, y esta mitad no está afecta al pago de las deudas contraidas por su antecesor.

Siempre que el poseedor actual quiera enajenar el todo ó parte de su mitad de bienes, se hará formal tasacion y division de todos ellos con rigurosa igualdad y con intervencion del sucesor inmediato; y si éste fuese desconocido, ó se hallase bajo la patria potestad del poseedor actual, intervendrá en su nombre el procurador síndico del pueblo donde resida el poseedor, sin

exigir por esto derecho ni emolumento alguno. Si faltasen los requisitos expresados, será nulo el contrato de enajenacion que se celebre.

Siendo el inmediato sucesor mayor de edad, y consintiendo en la enajenacion, no hay necesidad de practicar la division y particion indicada. Si se trata de un hijo que se halla bajo la patria potestad, ha de obtenerse y hacer constar el consentimiento del padre. Prestado el consentimiento por el inmediato, no tendrá accion alguna cualquiera otro que pueda sucederle legalmente para reclamar lo hecho y ejecutado por virtud del convenio de su predecesor. (Art. 1.° de la ley de 28 de Junio de 1821.)

En los fideicomisos familiares cuyas rentas se distribuyen entre los parientes del fundador, debe hacerse la tasacion y repartimiento de los bienes del fideicomiso entre los actuales poseedores, á proporcion de lo que percibieron, adquiriendo en su consecuencia el derecho de disponer libremente de la mitad, y reservando la otra para el sucesor inmediato. (Art. 4.° de la ley de 27 de Setiembre de 1820.)

Estos mayorazgos, fideicomisos ó patronatos electivos, cuando la eleccion es absolutamente libre, puede el poseedor disponer desde luego de todos los bienes; pero si la eleccion hubiese de recaer precisamente entre personas de una familia ó comunidad determinada, dispondrán los poseedores de sola la mitad, y reservarán la otra al sucesor que sea elegido. (Art. 5.° id.)

Cuando sobre los bienes vinculados pendiesen en 1836 juicios de incorporacion ó reversion á la nacion, tenuta, administracion, posesion, propiedad, incompatibilidad, incapacidad de poseer, nulidad de la fundacion ó cualquier otro que ponga en duda el derecho de los poseedores actuales, ni éstos ni los que les sucedan podrán disponer de los bienes hasta que en última instancia se determinen á su favor en propiedad los juicios pendientes. Perdido el pleito de posesion, debe entablarse el de propiedad dentro de cuatro meses. (Artículo 8.° id.)

Nadie podrá en lo sucesivo, aunque sea por via de mejora ni por otro título ni pretexto, fundar mayorazgo, fideicomiso, patronato, capellanía, obra pía, ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ni indirectamente su enajenacion. Tampoco podrá nadie vincular acciones sobre bancos ú otros fondos extranjeros. (Art. 14 id.)

Las manos muertas no pueden adquirir bienes algunos *raíces* ó *inmuebles* en provincia alguna de la monarquía, ni por testamento ni por donacion, compra, permuta, decomiso en los censos enfitéuticos, adjudicacion en prenda pretoria ó en pago de réditos vencidos, ni por otro título alguno, sea lucrativo ú oneroso, ni capitales de censo de cualquier clase, impuestos sobre bienes raíces; ni imponer ni adquirir tributos ni otra especie de gravámen sobre los mismos bienes, ya consista en la prestacion de alguna cantidad de dinero ó de cierta parte de frutos, ó de algun servicio á favor de la mano muerta, ó ya en otras responsiones anuales. (Artículos 15 y 16 id.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Bienes vinculados.

Las donaciones y cualesquiera otras traslaciones de dominio de bienes vinculados, efectuadas desde 1820 á 1823, sólo se revalidan cuando se hubieren hecho con los requisitos y formalidades prevenidas en las leyes vigentes. (Sent. de 17 de Junio de 1847.)

En el caso de no probarse la falsedad ó suplantacion de la partida de bautismo de una persona que acredita con ella su mejor derecho á un patronato de legos, queda justificado su entronque con el fundador. (Sent. de 11 de Setiembre de 1847.)

Suprimidos por la ley de 1820 los patronatos y toda clase de vinculaciones, no deben los patronos, despues de desaparecer el vínculo, distribuir la renta, con arreglo á la fundacion. (Sent. de 7 de Mayo de 1850.)

En virtud de las leyes de desamortizacion, que declaran libres los bienes que constituyen un patronato, cesa la obligacion de ordenarse que tenia el poseedor. (Sent. de 11 de Mayo de 1850.)

Los llamados expresamente en la fundacion deben suceder con preferencia á aquellos de que no se hace mencion.

Extinguidos los patronatos familiares, deben distribuirse los bienes que los constituyeron, con arreglo al art. 4.° de la ley de 27 de Setiembre de 1820, entre los actuales perceptores de las rentas. (Sent. de 20 de Diciembre de 1850.)

Los compradores en la anterior época constitucional de bienes que fueron vinculados no tienen derecho á su devolucion si han recibido ya su valor ó equivalencia. (Sent. de 1.° de Diciembre de 1854.)

Cuando la venta de los mismos adolece del defecto de no haberse hecho con arreglo á la ley de 28 de Junio de 1821, está fuera de la sancion del art. 2.° de la ley de 19 de Agosto de 1841, puesto que la declaracion de validez contenida en el mismo se limita á lo que se hizo en virtud y conformidad á las leyes y declaraciones sobre desvinculacion entónces vigentes. (Sent. de 21 de Marzo de 1853.)

Un segundo fundador no tiene derecho para imponer el gravámen de reversion á una finca que pertenecia al primer fundador. (Sent. de 9 de Noviembre de 1854.)

La mitad concedida por la ley de 11 de Octubre de 1820 á los actuales poseedores, pertenece á los poseedores de derecho, á los que debian poseer conforme á las reglas de fundacion, del mismo modo que la mitad reservada para los inmediatos sucesores corresponde á los que debian suceder en el vínculo, si subsistiese; y la accion que para hacer efectivos estos derechos se ejercita no es vincular, sino que nace de la misma ley desvinculadora, y tiene por objeto reclamar los bienes y derechos en ella concedidos. (Sent. de 23 de Mayo de 1855, y Rec. de cas. de 14 de Marzo de 1861.)

La ley de 11 de Octubre de 1820 sobre desamortizacion rigió en toda la monarquía desde su fecha hasta que en 1.° de Octubre de 1823 se publicó el decreto anulando todos los actos del Gobierno constitucional, y es además una infraccion de la ley de 19 de Agosto de 1841 declarar que la anterior de 11 de Octubre y decreto de 1.° del mismo mes empezaron á producir sus efectos desde el dia de su promulgacion en cada capital de provincia. (Sent. de 17 de Julio de 1850.)

El caso previsto por un testador de no poder tener estabilidad y firmeza una fundacion, es muy distinto y no puede extenderse al de no poder retener ó conservar esta firmeza y estabilidad una vez adquiridas. (Sent. de 11 de Octubre de 1854.)

En la ley de 11 de Octubre de 1820 se reconoce la existencia de fundaciones que no constituyen vínculo ni mayorazgo, ni fideicomiso familiar perpétuo, sino un conjunto de bienes amortizados para llenar con sus rentas su peculiar objeto; y si una fundacion es calificada en el primer concepto, debe disponerse la distribucion de sus bienes segun las reglas en la misma ley establecidas; y si sólo constituye el expresado conjunto de bienes amortizados, debe declararse subsistente la fundacion despues de dicha ley y á pesar de ella. (Sentencia de 30 de Junio de 1855.)

La fundacion es la ley en materia de mayorazgos. (Sent. de 14 de Noviembre de 1846.)

Cuando la incompatibilidad es personal y no lineal, su posesion se trasmite por ministerio de la ley á los descendientes de la línea primogénita. (Sent. de 27 de Marzo de 1846.)

Para que se admita su incompatibilidad, debe constar clara y terminantemente en la fundacion. (Sent. de 8 de Julio de 1841.)

Cuando son incompatibles no pueden retenerse todos, y hay que elegir en un término dado con cuál quiere quedarse el poseedor. (Sent. de 14 de Diciembre de 1848.)

Cuando el fundador de dos ó más hace la prevencion expresa de que jamás puedan estar unidos en una persona, ni en una misma línea, no revoca por esto ningun llamamiento, sino que establece solamente la imposibilidad de retenerlos, pero no de adquirir el uno cuando se posea el otro, á no ser que manifieste el fundador su voluntad expresa para lo contrario, siendo libre el llamado para elegir el que más le convenga. (Sent. de 26 de Mayo de 1856.)

Aun cuando por la ley de 11 de Octubre de 1820 se concedia á los poseedores de vinculaciones la facultad de disponer libremente de la mitad de los bienes de aquellas, no se privó por eso de su derecho á los terceros que lo tuvieran preferente al de los poseedores actuales. (Sent. de 14 de Diciembre de 1848.)

Mientras existieren los frutos, deben emplearse segun previene la fundacion; y en su consecuencia, no corresponden al padre del poseedor del mayorazgo, aunque se halle bajo la patria potestad, no obstante el derecho de aquél sobre los bienes adventicios. (Sent. de 14 de Agosto de 1850.)

Cuando á la sucesion de un mayorazgo son llamados los varones con absoluta exclusion de las hembras, pero no de sus descendientes varones, se constituye un mayorazgo de pura masculinidad, que puede ser poseido por los que provienen de aquella. (Sent. de 30 de Setiembre de 1850.)

Cuando está constituido en cabeza de una persona y de los descendientes de la misma por el órden de sucesion regular, muerto el llamado sin descendencia, tienen derecho á suceder sus parientes más próximos, cuando lo son por la línea del fundador. (Sent. de 21 de Enero de 1851.)

La sucesion á ellos debe hacerse con arreglo á los llamamientos del fundador. (Sent. de 7 de Octubre de 1854.)

En la sucesion vincular no puede representarse al que no tiene llamamiento, ó sea al que viviendo al tiempo de la vacante careceria de derecho para suceder. (Sent. de 23 de Diciembre de 1851.)

Cuando para la sucesion de un vínculo se interpreta la causa de los llamamientos conforme á la voluntad del fundador, ni se falta á la fundacion, que es la ley particular del caso, ni tampoco se infringe la ley 5.ª, tít. XXXIII de la Part. 7.ª (Sent. de 11 de Octubre de 1855.)

La posesion y trasmision de un vínculo por largo trascurso de tiempo, sin que á la línea poseedora se le haya disputado el derecho de obtenerlo, ofrece el convencimiento de que la voluntad del fundador se extendió á favor de la misma línea, y por consecuencia, que no ha habido violacion de la fundacion.

No se infringe el art. 2.° de la ley de 11 de Octubre de 1820, restablecida en 30 de Agosto de 1836, cuando al tiempo de la publicacion de dicha ley y de su restablecimiento, el que obtenia un vínculo no sólo era poseedor actual, sino el poseedor actual y legítimo, con arreglo á la fundacion. (Sent. de 6 de Febrero de 1855.)

Cuando su desmembracion se hizo bajo la condicion de que sus bienes no podrian reclamarse como libres en el caso de que volviesen por la ley á recobrar la calidad de vinculados, no procede su reclamacion cuando la condicion se haya cumplido. (Sent. de 17 de Junio de 1847.)

En los vínculos y mayorazgos tiene lugar el derecho de representacion siempre que clara y expresamente no se mande lo contrario en la fundacion, sin que basten presunciones nacidas de las cláusulas mismas, pues deben éstas entenderse literalmente y sin perjuicio de la representacion. (Sent. de 11 de Mayo de 1853.)

Cuando hay descendientes legítimos, no suceden en los mayorazgos los hijos naturales, los cuales sólo entran en la sucesion á falta de aquellos. (Sent. de 28 de Mayo de 1848.)

Los testamentarios del instituidor de mayorazgos no pueden alterar lo que éste ordenó si no están expresamente facultados para ello. (Sent. de 21 de Enero de 1851.)

Los inmediatos sucesores de los mayorazgos tienen derecho á percibir alimentos en mayor ó menor cantidad, habida consideracion á las circunstancias.

Este derecho subsiste aún despues de publicada la ley de 27 de Setiembre de 1820, cualquiera que sea el motivo por que se deban. (Sent. de 11 de Abril de 1844.)

En la sucesion de mayorazgos, las hembras de mejor línea y grado deben por regla general ser preferidas á los varones de otras líneas ó grados más remotos; y para que deje de aplicarse la regla anterior, es necesario que las hembras sean en la fundacion excluidas literal y expresamente, sin que basten al efecto presunciones, argumentos ó conjeturas, por precisas, claras y evidentes que sean. (Rec. de cas. de 5 de Octubre de 1857.)

Cuando consta por escrituras solemnes que los bienes son de mayorazgo, ó que siempre se han considerado tales, debe reservarse la mitad al inmediato sucesor, no pudiendo esta mitad ser objeto de division entre los herederos del primer poseedor. (Rec. de nul. de 26 de Febrero de 1857.)

Los bienes que fueron de mayorazgo conservan el carácter de vinculados para los efectos de la division, hasta el momento de entregarse al heredero del poseedor y al inmediato sucesor la mitad que respectivamente les corresponda. (Comp. de 29 de Octubre de 1857.)

La venta ó permuta de estos bienes correspondientes á la mitad reservable no tiene solidez alguna hasta que se ratifica por el que goza el concepto de inmediato sucesor del poseedor actual. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1859.)

Reconocido por las partes el hecho de la cualidad vincular de los bienes litigiosos, y no impugnándose oportunamente, en nada influye despues la falta de registro de la escritura de fundacion para la validez de aquel hecho. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1859.)

La prescripcion establecida por la ley de partida no es aplicable á estos bienes, segun la jurisprudencia constante, y por consiguiente no corre contra los mismos sino desde que se restablecieron las leyes desvinculadoras en 30 de Agosto de 1836. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1859.)

Su fundador es el que lo constituye, aunque sea bajo ciertas condiciones; y las disposiciones legales posteriores á la fundacion, aunque sean anteriores al cumplimiento de la condicion, no afectan á aquella en lo que se refiere á la institucion. (Rec. de cas. de 7 de Marzo de 1859.)

En la sucesion de ellos debe atenderse á la línea con preferencia á toda otra circunstancia, si los fundadores no han establecido lo contrario.

La prelacion de la línea y la proximidad del parentesco han de considerarse respecto del último poseedor, tanto en la línea recta como en la lateral, con tal que los contenidos en ésta sean tambien parientes del fundador. (Rec. de cas. de 24 de Marzo de 1859.)

Así por los fueros de Aragon como por el derecho comun, el que es heredero testamentario de los bienes de un fundador, se entiende serlo de los patrimoniales del vínculo, si éste no pudiese constituirse legalmente. (Rec. de cas. de 7 de Marzo de 1859.)

Cuando se nombra sucesor para un vínculo electivo, y se elige otro segundo por si el primer nombrado falleciese ántes sin sucesion, se entiende que el

segundo nombrado carece de derecho desde el momento en que el anterior tiene hijos. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1858.)

El testamento en que se funda y la posesion real de los bienes propios del mismo, constituyen prueba suficiente de su existencia y de que le pertenecen las fincas que se inventariaron como vinculadas. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1858.)

En los vínculos electivos, la facultad para elegir en hijo ó hija del poseedor se entiende extensiva á los nietos ó nietas, porque bajo la palabra hijos, especialmente en materia de vinculaciones, se entienden comprendidos todos los descendientes en lo que les es favorable.

La posesion fundada en la eleccion hecha con arreglo á la doctrina sobre vinculaciones, constituye título ó *razon derecha* para poseer. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1858.)

La omision de la ley de 11 de Octubre de 1820 de no establecer disposicion alguna relativa á las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, revela que no se comprendieron en ella otras fundaciones que las verdaderamente familiares.

La eventualidad de haber parientes pobres del fundador no altera la naturaleza y esencia de una fundacion meramente benéfica, como la de dotar doncellas pobres de una villa. (Rec. de nul. de 10 de Marzo de 1858.)

No pueden vincularse bienes raíces, muebles ni metálico, ni constituirse sobre ellos memorias perpétuas de misas. Esto no obsta á la libre facultad que tiene el testador para disponer que se invierta en sufragios por su alma la suma de bienes que estime conveniente. (Rec. de nul. de 26 de Junio de 1858.)

Nada prueba contra la existencia de una vinculacion el que alguno ó algunos de sus poseedores enajenen bienes de la misma. (Rec. de nul. de 15 de Diciembre de 1858.)

Las cuestiones sobre mejor derecho á los bienes de una fundacion sólo pueden decidirse por los principios generales del Derecho, cuando en ella no se fijan las reglas que hayan de observarse. (Rec. de nul. de 7 de Octubre de 1859.)

El poseedor de un vínculo que no tiene sucesores legítimos á la vinculacion puede disponer de la totalidad de los bienes que lo constituyen; y el fundador no muere intestado en la mitad reservable al inmediato sucesor cuando no lo hubiese.

Los derechos que confieren las leyes desvinculadoras no pueden confundirse con los hereditarios por sucesion comun ú ordinaria de que hablan las leyes de Partida.

El sucesor en los bienes desvinculados es dueño de ellos en plenitud de dominio. (Rec. de nul. de 29 de Octubre de 1859.—Véase en *Sentencias* la de 30 de Junio de 1852, y el Rec. de cas. de 30 de Enero de 1860.)

No puede ménos de entenderse reproducida respecto del inmediato sucesor la condicion del art. 6.° de la ley de 19 de Agosto de 1841, de haber éste fallecido ántes del 1.° de Octubre de 1823, cuando, con arreglo al art. 7.° de la

misma ley, haya de aplicarse el 6.° á la segunda mitad de bienes que fueron vinculados.

La disposicion del art. 10 de dicha ley se contrae evidentemente á la segunda mitad de los bienes que fueron vinculados, y no á la primera.

El sucesor de mayorazgos que adquirió la mitad del vínculo por haber muerto el poseedor desde 11 de Octubre de 1820 al 1.° de igual mes de 1823, y falleció despues de ese dia, pero ántes del 30 de Agosto de 1836, no trasmitió derecho alguno á adquirir los bienes como libres á los que por sucesion testada ó intestada se consideraban herederos. (Rec. de cas. de 1.° de Febrero de 1860. —Véase en *Sucesiones* el Rec. de cas. de 28 de Febrero de 1860.)

La circunstancia de fundar el demandante su accion en el derecho de vinculacion, no es causa bastante para negarle la personalidad por no haber justificado la fundacion del mayorazgo, pues que esto importa solamente á los que por vinculacion ó sangre se crean con mejor derecho. (Rec. de nul. de 22 de Marzo de 1860.)

Si el derecho de tanteo á favor de una vinculacion es imposible legalmente, tampoco puede sostenerse como personal en determinado poseedor.

La ley 46 de Toro protege decididamente á las vinculaciones, y no á los poseedores; y por consiguiente, no es lógico suponerla infringida por declaraciones que, aunque contrarias á éstos, sean favorables á aquellas. (Rec. de cas. de 25 de Mayo de 1860. —Véase en *Capellanías* el Rec. de cas. de 25 de Junio de 1860.)

No basta la escritura de fundacion de un mayorazgo para acreditar que le pertenecen ciertos y determinados bienes, cuando en ella no han sido designados ni se acredita que se le hubieren agregado ó formado parte del mismo.

Los testimonios de toma de posesion de un mayorazgo sin designacion de bienes verificada en virtud de sentencia ejecutoria, no pueden invocarse como prueba suficiente de la calidad de bienes determinados.

Es ineficaz la escritura de cesion de bienes vinculados otorgada entre los poseedores de diferentes mayorazgos, aunque tenga por objeto aclarar y deslindar los correspondientes á cada uno de éstos, en atencion á que carecen de facultades los poseedores de vinculaciones para ceder los bienes que las constituyen. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1860.)

Los legados de usufructo á un monasterio no constituyen una vinculacion prohibida por las leyes. (Rec. de cas. de 16 de Noviembre de 1860.)

Desde 30 de Agosto de 1836 quedaron nuevamente libres los bienes que ántes fueron vinculados, y sujetos por consiguiente á las prescripciones del derecho comun. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1860.)

Cuando una fundacion es nula, y los parientes dejan trascurrir el tiempo de la prescripcion sin interponer reclamacion alguna, no pueden ya reclamarlos contra el que los poseyó por el tiempo marcado en la ley. (Rec. de cas. de 22 de Noviembre de 1860.)

Al autorizar la ley de 28 de Junio de 1821 la enajenacion de los bienes vinculados, aunque no precediera su tasacion, y toda vez que lo que se tratase

de vender equivaliera á la mitad ó ménos de ellos, fué con la condicion de que prestaran su consentimiento el inmediato sucesor ó el procurador síndico, si aquél era desconocido; y cuando esto no resulta, es nulo de derecho el contrato que se celebre. (Rec. de cas. de 19 de Noviembre de 1860.)

En los vínculos electivos, muriendo el poseedor sin elegir ó sin tener hijos en que hacer la eleccion, cesa la irregularidad, debiendo sucederse entónces por el órden regular. (Rec. de cas. de 15 de Diciembre de 1860.)

Los bienes deben tenerse por libres mientras no se justifique hallarse afectos á algun vínculo ó gravámen. (Rec. de cas. de 20 de Diciembre de 1860.)

Para la condicion de los bienes mayorazgados hay que atender á la época en que falleció el poseedor.

Las leyes de los Fueros Juzgo y Real, Partidas y 6.ª de Toro, relativas al órden de sucesion testada é intestada de ascendientes y descendientes, y division de los bienes de los padres entre sus hijos, son inaplicables á las vinculaciones. (Rec. de cas. de 19 de Febrero de 1861.)

No puede considerarse extinguido un vínculo en el que ha recibido la mitad reservable, cuando se trata de juzgar si tiene ó no derecho á la mitad de otro vínculo cuya compatibilidad se dispute.

En los vínculos es necesario retrotraerse al tiempo en que se trasmitieron los respectivos derechos, con arreglo á la ley de 1820.

Sólo pueden tomarse en cuenta las opiniones ó doctrinas de autores, en cuanto se funden en ley ó jurisprudencia admitida por los tribunales.

Establecida por un fundador la absoluta incompatibilidad de dos mayorazgos, mientras hubiere descendientes de diversas líneas no es dado interpretar de otro modo su voluntad, mucho ménos cuando al aplicarla debe reputarse el mayorazgo para este efecto como si todavía subsistiese. (Rec. de casacion de 14 de Marzo de 1861.)

La ley de 11 de Octubre de 1820, al suprimir las vinculaciones, respetó los derechos adquiridos por los poseedores actuales que lo eran de derecho ó debian serlo con arreglo á la fundacion, lo mismo que si aquellos subsistiesen.

Los poseedores fallecidos ántes de 30 de Agosto de 1836, vigentes las vinculaciones, trasmitieron la posesion de los bienes á sus sucesores por ministerio de la ley, conforme á la voluntad del fundador, y no pudieron trasmitir por testamento bienes de las mismas á otras personas que á sus sucesores inmediatos. (Rec. de cas. de 6 de Abril de 1861.)

No puede considerarse como orígen de una fundacion la época en que empieza á cumplirse, si anteriormente existia ya perfecta. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1861.)

No puede considerarse infringida la ley 45 de Toro cuando no se justifica el derecho de inmediacion por el que la alega.

Cuando la cuestion versa sobre un título de Castilla, bajo el concepto de pertenecer el demandante como sucesor en la mitad del vínculo á que aquél esté unido, se ejercita una accion real de naturaleza vincular. (Rec. de cas. de 22 de Abril de 1861.)

Llamados por el fundador á suceder en un vínculo los hijos legítimos y de legítimo matrimonio de las personas señaladas en la fundacion, se comprenden bajo ese nombre los hijos legitimados, á no ser que se les excluya expresamente.

Para fijar la proximidad de parentesco con el último poseedor, rige el derecho de representacion, por el cual se suceden los vínculos y mayorazgos con arreglo á la ley 9.ª, tít. XVII, lib. X, Nov. Rec. (Rec. de cas. de 24 de Abril de 1861.)

Lo dispuesto en la ley de disvinculacion no afectó á los derechos que para la percepcion de alimentos tuvieran los inmediatos sucesores.

No puede alegarse la nulidad de un vínculo cuando durante un pleito se confiesa que posee. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1861.)

La prohibicion impuesta por los fundadores para adquirir ó suceder, no se entiende establecida para retener ó seguir poseyendo cuando se ha sucedido sin impedimento, como expresamente no se haya dispuesto lo contrario en la fundacion. (Rec. de cas. de 11 de Junio de 1861.)

Las cláusulas de las fundaciones de mayorazgo que llaman á su obtencion á los hijos legítimos de legítimo matrimonio, no excluyen á los legitimados por el subsiguiente, porque la ley establece perfecta igualdad entre los hijos de una y otra clase, retrotrayendo el acto á la época anterior al nacimiento del legitimado, ficcion que produce la verdad legal. (Rec. de cas de 17 de Junio de 1861.)

Los bienes destinados á un objeto benéfico permanente en favor de los parientes del fundador, no están comprendidos en las disposiciones de la ley de 11 de Octubre de 1820. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1861.)

Los poseedores en 11 de Octubre de 1820 que fallecieron desde 1.° del mismo mes de 1823 hasta 30 de Agosto de 1836, no trasfirieron derecho alguno para suceder en los bienes que se reputaban durante este último período como vinculados.

Las disposiciones reparadoras dictadas en 1835 á favor de los que adquirieron por compra ú otros contratos, derechos legítimos bajo el amparo de la ley existente, sólo pueden afectar á los bienes que fueron de libre disposicion, no á los que no llegaron á tener esta cualidad.

Constando la voluntad de fundar un vínculo, aunque el fundador previniera que se obtuviese Real cédula, será válida la fundacion aunque no se haya obtenido, siempre que cuando haya de tener efecto no sea necesaria dicha formalidad. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1861.)

Para la reivindicacion de bienes en concepto de vinculados ha de justificarse especial, no genéricamente, que son parte integrante del vínculo, porque se presumen libres mientras no consta plenamente probado el gravámen. (Recurso de cas. de 7 de Febrero de 1862.)

En la sucesion de vínculos y mayorazgos se halla expresamente dispuesto se suceda por representacion, á no estar lo contrario clara y literalmente mandado en la fundacion.

Cuando reclaman un vínculo dos hembras de una misma línea, tiene prefe-

rencia la de mayor edad ó los que de ella desciendan. (Rec. de cas. de 1.° de Marzo de 1862.)

Impuestos varios censos para establecer escuelas gratuitas para la enseñanza de los niños de ambos sexos en virtud de lo dispuesto por un testador, no se infringe ley alguna, porque el objeto exclusivo de la de 11 de Octubre de 1820 fué poner término á la amortizacion, restituyendo á la clase de libres todos aquellos bienes ó propiedades, pero no destruir ó anular las instituciones ó establecimientos que pudieran subsistir sin la amortizacion.

Los artículos 14 y 15 de dicha ley sólo prohibieron las fundaciones y adquisiciones en ellos expresadas, en cuanto se opusieran á la completa desamortizacion y libertad de los bienes sobre que se establecieran.

La prohibicion que encierra el art. 16 de la misma fué modificada por la ley de 5 de Mayo de 1837 respecto de los establecimientos de instruccion pública, permitiendo que se les dotase con censos ú otros efectos de rédito fijo.

La ley de 5 de Mayo de 1837, léjos de contraerse á los establecimientos antiguos ó ya existentes, fué general y dictada, no sólo con un espíritu eminentemente útil y benéfico, y en términos tan expresivos que no puede dudarse que debia servir de norma para los establecimientos de instruccion que se creasen en lo sucesivo, sino tambien con pleno conocimiento de que se alteraba ó corregia la prohibicion de la ley de 11 de Octubre de 1820, la cual restablecida y válidamente en observancia desde 30 de Agosto de 1836, no puede serlo ni lo fué en 1841.

La ley de 1.° de Mayo de 1855, al acordar la absoluta desamortizacion y enajenacion de todos los bienes y la redencion de los censos pertenecientes á manos muertas, no suprimió las instituciones ó establecimientos que con ellos se sostenian, sino que únicamente dispuso el cambio de forma de las rentas. (Rec. de cas. de 1.° de Marzo de 1862.)

La inexistencia de las acciones vinculares, efecto necesario de la supresion de los vínculos, no autoriza que las demás acciones legales que les han sustituido se intenten, prescindiendo de los principios de derecho en que tienen su orígen y que arreglan su ejercicio.

Adjudicados unos vínculos por providencia judicial á una familia, no puede sostenerse con fundamento por un litigante que le pertenezca el dominio de sus bienes, sin que ántes se declare que aquella adjudicacion fué injusta ó improcedente.

Esta declaracion tampoco puede obtenerse legalmente litigando con un tercer poseedor, que por otra parte no tiene más que el dominio útil de algunos bienes, trasferido por el calificado judicialmente de dueño legítimo.

La accion reivindicatoria, como que nace del dominio, sólo puede ejercitarse por quien lo tenga y lo acredite legalmente. (Rec. de cas. de 14 de Marzo y 9 de Mayo de 1862.)

Como consecuencia necesaria del carácter ordinario de perpetuidad, inherente á los mayorazgos, faltando los llamamientos hechos en la fundacion entraban á suceder, siempre que no hubiera expresado el fundador ser otra su

voluntad, los demás parientes suyos sin embargo de que no tuvieren la cualidad exigida por el mismo, y que llegado este caso se reputaba como mayorazgo regular, por más que los primeros llamamientos se separasen en uno y otro punto de los de esta clase.

Aunque para obtener un vínculo prefiera el fundador á sus parientes varones en quienes concurra cierta cualidad, razon por la que debia de calificarse de naturaleza irregular, esta calificacion no es aceptable cuando se acredita que uno de los antecesores fué poseedor legítimo de dicho vínculo, lo cual no pudo tener lugar sino por haber faltado los llamamientos que en favor de aquellos se habian hecho en la fundacion, viniendo por consiguiente á quedar desde entónces convertido en regular y sujeto en el órden de suceder en él á las prescripciones de la ley 2.ª, tít. xv de la Partida 2.ª

La ley de 11 de Octubre de 1820, al referirse al *poseedor actual*, no se refiere sólo al que posee, sino al que tiene mejor derecho. (Rec. de cas. de 1.º de Abril de 1862.)

Para ser declarado inmediato sucesor de un vínculo, basta sólo acreditar la inmediacion respecto del actual poseedor. (Rec. de cas. de 10 de Abril de 1862.)

La declaracion de mejor derecho á un mayorazgo, no puede obtenerse por el medio indirecto de solicitar la reivindicacion de algunas y determinadas fincas, y ménos litigando contra terceros poseedores. (Rec. de cas. de 9 de Mayo de 1862.)

Cuando el fundador, si bien llama en primer lugar á la sucesion á los hijos de una hija suya casada, dispone tambien expresamente que los descendientes de ésta vayan sucediendo por el órden establecido, que era el de preferir los varones á las hembras, tal llamamiento, unido á la circunstancia de ser la llamada hija del fundador, y por consecuencia la persona predilecta, aleja toda idea de exclusion ó postergacion de los hijos que pudiera tener en otro matrimonio.

Debiendo ser preferidos los hijos varones de la primer llamada, y existiendo uno al fallecimiento de ésta, no puede pasar la posesion del mayorazgo á su hermana, y por consecuencia la sentencia que así lo declara no infringe la ley 1.ª, tít. xxiv, lib. xi de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 22 de Mayo de 1862.)

La ley 5.ª, tít. xvii, lib. x, Nov. Rec., y la de 11 de Octubre de 1820, son inaplicables á un pleito en que se pretende reivindicar bienes en concepto de vinculados. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1862.)

La ley 63 de Toro no contiene disposicion alguna relativa á la imprescriptibilidad de bienes vinculados. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1863.)

En virtud de la ley de 11 de Octubre de 1820, restablecida en el 36, quedaron libres todos los bienes vinculados, y en este caso tendria lugar á favor del que los hubiera poseido con buena fé, á juicio del tribunal sentenciador, la prescripcion ordinaria con arreglo á la ley xviii, tít. xxix, Part. 3.ª (Rec. de casacion de 27 de Marzo de 1863 y 7 de Enero de 1870.)

La prescripcion no es aplicable á los bienes que fueron vinculados mientras conservan este carácter, segun doctrina constante de jurisprudencia, pues desde el restablecimiento de las leyes que los declararon libres en 1836, no han trascurrido los 30 años para poder ejercitar la accion reivindicatoria. (Recurso de cas. de 23 de Mayo de 1863.)

No promoviendose legal y directamente la cuestion de nulidad de la venta de unas fincas vinculadas, ni obtenidose préviamente la declaracion de esa nulidad, no puede tener lugar la demanda de reivindicacion de las mismas. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1864.)

Los bienes que por ser vinculados eran imprescriptibles, pasaron á la clase de libres desde el 30 de Agosto de 1836. (Rac. de cas. de 19 de Diciembre de 1864 y 24 de Enero de 1866.)

No sólo quedaron sujetos á las prescripciones del derecho comun, si que no puede desde entónces tener lugar en ellos el cumplimiento de condiciones incompatibles con el estado de libertad de los mismos. (Rec. de cas. de 10 de Febrero de 1865.)

Considerados unos bienes como vinculados por diversos actos, ejercidos en un largo trascurso de tiempo, prescribe la accion que alguno pudiera intentar para que se declararan libres. (Rec. de cas. de 27 de Febrero de 1865.)

No es doctrina aceptable la de tenerse por vinculados los bienes que la suprimida Cámara de Castilla tuvo por tales; y áun en la hipótesis de que lo fuera, nunca podria aplicarse á bienes cuyo expediente de fundacion de vínculo fué incoado despues de la supresion de dicha Cámara. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1865.)

Por la ley de 1820 no se prohibe á los poseedores de bienes vinculados el que puedan instituir por heredero de la mitad de que se les permite disponer libremente al mismo á quien debe reservarse la otra mitad vinculada, siempre que en la institucion se observe lo dispuesto por las leyes en punto á sucesiones y legítimas. (Rec. de cas. de 17 de Noviembre de 1865.)

Pierden su carácter vincular los bienes de un mayorazgo por la falta de personas llamadas á suceder en el mismo. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1866.)

La venta de bienes vinculados hecha con autorizacion judicial y despues de practicadas todas las diligencias prevenidas en la ley 7.ª, tít. XIX, lib. III, Novísima Rec., constituye un justo y legítimo título, al que acompaña la buena fé, tanto por parte del comprador como del vendedor. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

Los bienes que eran vinculados quedaron libres desde la ley de 1820 restablecida en 1836, siendo susceptibles de prescripcion desde dicha época, si concurrieron los requisitos de buena fé, justo título y posesion contínua. (Rec. de cas. de 4 de Febrero de 1867.)

Segun doctrina sentada por el Tribunal Supremo, con sujecion estricta á lo dispuesto por la ley de 19 de Agosto de 1841, los que desde 11 de Setiembre de 1820 hasta el 1.° del mismo mes de 1823 sucedieron en bienes que habian

sido vinculados, y fallecieron desde este último dia hasta el 30 de Agosto de 1836, no trasmitieron por sucesion testada ni intestada derecho de suceder en los bienes que á su fallecimiento tenian aquel carácter. (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1867.)

El beneficio de proceder á la venta de parte de los bienes de las vinculaciones suprimidas por la ley de 11 de Octubre de 1820, ántes de la particion de las mismas sólo se concedió por la misma ley y sus aclaraciones al poseedor actual. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1867.)

Desde el 30 de Agosto de 1836 quedaron reducidos á la clase de libres los bienes que fueron vinculados y sujetos á las prescripciones del derecho comun. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1869, 8 y 23 de Noviembre de 1870, y 11 de Febrero de 1871.)

Conforme al art. 3.° de la ley de 11 de Octubre de 1820, los poseedores de bienes vinculados sólo están facultados para vender la mitad de lo que les pertenece, precediendo al efecto formal tasacion y division de todos ellos con rigorosa igualdad y con intervencion del inmediato sucesor; y segun la aclaratoria de 25 de Junio de 1821, cuando no concurran dichos requisitos y fuese notoriamente ménos de la mitad la parte de bienes que se trate de enajenar y el inmediato sucesor se hallase bajo la patria potestad, deberá prestar el consentimiento el síndico procurador del lugar donde resida el poseedor, siendo nulos los contratos que se celebren sin estas formalidades. (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1869.)

Disponiendo uno como dueño de los bienes vinculados, no se comprende que pesen sobre dichos bienes retencion, reserva ni incompatibilidad. (Recurso de cas. de 24 de Diciembre de 1869.)

En 1820 estaban en vigor las leyes desvinculadoras, y por consiguiente, los bienes vinculados pasaban en aquella época por ministerio de la ley al inmediato sucesor en el vínculo. (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1871.)

FIDEICOMISOS.

No existe la intencion presunta de dejar un fideicomiso, cuando está desmentida terminantemente por la institucion de heredero. (Sent. de 10 de Julio de 1846.)

La voluntad del fundador de un fideicomiso es la ley por la cual deben resolverse las cuestiones que se promuevan sobre mejor derecho á los bienes del mismo. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1859.)

Cuando un fideicomiso familiar se funda en una escritura de capitulaciones matrimoniales, y luégo se repite la fundacion en testamento posterior, debe estarse á lo otorgado en éste, y no á lo establecido en aquella. (Rec. de casacion de 21 de Marzo de 1861.)

Constituido un fideicomiso de confianza, segregados de la masa comun de la herencia los bienes de su dotacion, y entregados al heredero fiduciario, éste queda desde aquel momento autorizado para disponer de ellos de la manera que mejor le parezca para llenar los deberes de su cometido, y no es dado

á los albaceas ni otra persona alguna residenciar sus operaciones. (Rec. de casacion de 27 de Setiembre de 1861.)

El art. 4.° de la ley de 11 de Octubre de 1820, que sólo puede tener aplicacion en los fideicomisos familiares, cuyas rentas se distribuyen entre los parientes del fundador, no puede aplicarse á una fundacion en que los patronos deben distribuir siempre y precisamente las rentas en un aniversario, memorias de misas, prebendas para estudiantes y dotes para doncellas del linaje del fundador, que reunan las cualidades y circunstancias que por aquella se exigen. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1862.)

Cuando la enajenacion de un prédio perteneciente á un fideicomiso se hace con intervencion y consentimiento de los inmediatos sucesores, conforme lo prescrito en el art. 3.° de la ley de 11 de Octubre de 1820, no puede decirse que esta ley se haya infringido. (Rec. de cas. de 4 de Marzo de 1863.)

No puede establecerse un fideicomiso perpétuo sobre bienes de que anteriormente se ha dispuesto de una manera irrevocable por un contrato entre vivos en favor de otro. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1863.)

Por la ley de 1820 quedaron suprimidos los fideicomisos, pudiendo disponer libremente de la mitad el poseedor en aquella época, y reservándose sólo al sucesor inmediato, en quien ya quedaba completamente libre la otra mitad. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1864.)

El art. 4.° del decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820, ó sea la ley de 11 de Octubre del mismo año, restablecida en 30 de Agosto de 1836, al disponer que los bienes de los fideicomisos familiares se repartan entre los actuales perceptores de las rentas, entiende por tales los que lo son de derecho, esto es, los que al publicarse dicha ley le tenian adquirido con arreglo á los llamamientos de la fundacion á la percepcion de las rentas, áun cuando no las percibieran realmente, segun jurisprudencia constante. (Rec. de cas. de 17 de Octubre de 1864.)

Los fideicomisos familiares temporales por una ó más generaciones, constantemente se rigen por el derecho comun y no por las leyes desvinculadoras. (Rec. de cas. de 22 de Abril de 1865.)

Al declarar el art. 1.° de la ley de 11 de Octubre de 1820 suprimidos todos los mayorazgos, fideicomisos y cualquiera otra especie de vinculaciones, no se refirió, segun se deduce de su literal contesto, á los fideicomisos temporales y enajenables, sino á los perpétuos que contuvieren la prohibicion de enajenar, como se infiere de su locucion *y cualquiera otra especie de vinculaciones*. (Id. id.)

La inteligencia de dicho art. 1.° se corrobora por las primeras palabras del 2.°, que dispone que *los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas en el artículo anterior, podrán desde luego disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquellas consistieran*, de lo cual se evidencia que la ley se refirió solamente á los fideicomisos vinculares, y de ningun modo á los temporales que no tuviesen este gravámen. (Id. id.)

Tiene el carácter de una verdadera vinculacion el fideicomiso en que se hacen llamamientos para su disfrute, se prohibe desmembrar los bienes en que

consiste, y se impone á su poseedor la obligacion de llevar el apellido y armas del fundador. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1865.)

Es temporal el fideicomiso que se limita á los nietos del fundador, no se impone prohibicion alguna de enajenar los bienes en que consiste, ni se obtiene para su fundacion la prévia Real licencia, que caso de perpetuidad hubiera necesitado para su validez, conforme á lo dispuesto en la ley 12, tít. XVII, libro X, Nov. Rec. (Rec. de cas. de 21 de Abril de 1866.)

No es fideicomiso familiar para que se distribuyan los bienes entre la familia, la obra pia en que si bien se nombra á ésta para su percepcion, es sólo señalándoles preferencia, admitiendo despues á otras diferentes clases de la sociedad. Tampoco deben equipararse las fundaciones de esta naturaleza con los mayorazgos electivos. (Comp. de 7 de Mayo de 1866.)

La fundacion del fideicomiso es la ley que debe guardarse mientras no se oponga á lo determinado por derecho. (Comp. de 26 de Febrero de 1867.)

G.

BIENES DE CAPELLANÍAS.

Capellanía es la fundacion instituida por particulares ó corporaciones con un objeto piadoso, señalando y vinculando ciertos bienes.

Se llaman *eclesiásticas* cuando se han erigido á manera de beneficios con consentimiento del obispo. Se llaman tambien colativas.

La ley de 19 de Agosto de 1841 estableció que los bienes de las mismas á cuyo goce estuviesen llamadas ciertas y determinadas familias, se adjudicasen como de libre disposicion á los individuos de ellas en quienes concurriese la circunstancia de preferente parentesco, segun los llamamientos, pero sin diferencia de sexo, edad, condicion y estado: la mejor línea y el mejor grado se prefieren respectivamente: y cuando se hiciesen los llamamientos en general á los parientes, sin distinguir de línea ni grados, serán preferidos los más próximos á los fundadores ó á los que éstos señalasen como tronco. Si la fundacion dispone que alternen las líneas, se dividirán los bienes entre éstas con entera igualdad, y la porcion que á cada una corresponda se adjudicará á los individuos existentes de ella, en los términos referidos. Cuando sólo el patronato activo fuere familiar, se adjudicarán tambien los bienes en concepto de libres á los parientes llamados á ejercerlo. Si en alguna fundacion se dispusiere de los bienes para el caso en que dejare de existir la capellanía, se cumplirá así; y todo lo dispuesto tendrá aplicacion á las capellanías vacantes, y á las demás segun vayan vacando.

Los pleitos que sobre capellanías se hallaban pendientes podian continuar, y éstas proveerse como tales, quedando los que llegasen á obtenerlas en el mismo caso que los actuales poseedores. Los parientes que tuviesen derecho á los bienes de las mismas no vacantes ó litigiosas, podian pedir que se les declarase la propiedad de dichos bienes, sin perjuicio del impuesto que correspondia á los poseedores.

La aplicacion de los derechos que concedia la ley debia tener lugar en los tribunales civiles ordinarios de los partidos en que radicasen la mayor parte de los bienes, y su adjudicacion se entenderia con la obligacion de cumplir, pero sin mancomunidad, las cargas civiles y eclesiásticas á que estaban afectos.

La anterior ley fué derogada por Real decreto de 30 de Abril de 1852; mas por otro de 6 de Febrero de 1855 se declaró en su fuerza y vigor la ley sobre capellanías de sangre y de las demás disposiciones relativas á fundaciones piadosas familiares, y consideró legítimos los derechos adquiridos en virtud del decreto de 1852 por sentencia definitiva pronunciada ó que se pronunciase en los juicios incoados ante tribunal competente. Tampoco vivió mucho este Real decreto, pues por otro de 28 de Noviembre de 1856 se suspendieron los efectos de aquél: efectos que han cesado por la nueva legislacion sobre capellanías colativas, que insertamos íntegra á continuacion.

Las capellanías son tambien *laicales*, cuando no se necesita para su trasmision la aprobacion de la autoridad episcopal, y únicamente se atiende á la voluntad del fundador. Se llaman *profanas*, por la cualidad de temporales que conservan los bienes. *Mercenarias*, porque el sacerdote encargado ó elegido para decir las misas sólo tiene derecho á la merced que á ésta se asigna. *Manuales*, cuando el poseedor puede separar ó conservar al sacerdote elegido para decir las misas. *Patronatos reales de legos*, porque la prerogativa de presentar, administrar en su caso ó invertir en todo ó parte los emolumentos en un fin piadoso, es apreciada y clasificada á manera del patronato canónico, aunque realmente sea un patronato civil. *Memorias de misas*, porque el fundador instituye estas capellanías con el fin de conservar su memoria por medio de las misas que han de celebrarse en los dias designados en sufragio suyo y de sus parientes; y por último, *legados pios*, porque suelen establecerse estos cargos de piedad en testamento ó codicilo, y como una manda ó legado.

Siendo las capellanías laicales verdaderas vinculaciones, en la adquisicion de sus bienes y trasmision han de guardarse las disposiciones de la ley de 11 de Octubre de 1820, mencionada al tratar de los bienes vinculados.

Novísima legislacion sobre capellanías colativas de sangre y otras fundaciones piadosas.

CONVENIO CELEBRADO CON LA SANTA SEDE.

Real decreto con fuerza de ley sobre capellanías colativas y otras fundaciones piadosas de la propia índole.

Doña Isabel II, por la gracia de Dios y la Constitucion de la monarquía, Reina de las Españas; á todos los que las presentes vieren, sabed:

Que para llevar á debido efecto cuanto en el Concordato de 1851 y Convenio de 1859, se dispone sobre capellanías colativas de sangre y otras fundaciones

piadosas de la propia índole (1), y para poner un término, con utilidad de la Iglesia, del Estado y de las propias familias interesadas, á las dudas y perjudicial controversia, en esta parte sobrevenida, con ocasion de las leyes y disposiciones dictadas sobre el particular por el M. R. Nuncio de Su Santidad en esta corte, D. Lorenzo Barilli, Arzobispo de Tiana, y mi Ministro de Gracia y Justicia, se formalizó un proyecto de arreglo definitivo, que habia de someterse á la aprobacion pontificia, como lo fué por mi Embajador cerca de la Santa Sede, D. Luis José Sartorius, conde de San Luis: y cuyo arreglo y convenio, aprobado por el correspondiente cambio de notas, y explicadas por el M. R. Nuncio las prevenciones de la aprobacion pontificia, es como sigue:

CONVENIO.

Siendo ya de suma necesidad y conveniencia el arreglo definitivo de las capellanías colativas de sangre y otras fundaciones piadosas de la misma índole (2), al tenor de las solemnes disposiciones acordadas, leyes y reales determinaciones, que deban tenerse presentes, los abajo firmados, Nuncio de Su Santidad en esta corte y Ministro de Gracia y Justicia, hemos convenido en

---

(1) Art. 38 del Concordato: «Además se devolverán á la Iglesia, desde luego y sin demora, todos los bienes eclesiásticos no comprendidos en la ley de 1845 y que todavía no hayan sido enajenados, inclusos los que restan de las comunidades religiosas de varones. Pero, atendidas las circunstancias actuales de unos y otros bienes y la evidente utilidad que ha de resultar á la Iglesia, el Santo Padre dispone que su capital se convierta inmediatamente y sin demora en inscripciones intrasferibles de la Deuda del Estado del 3 por 100, observándose exactamente la forma y reglas establecidas en el art. 35 con referencia á la venta de los bienes de religiosas. Todos estos bienes serán imputados por su justo valor, rebajadas cualesquiera cargas para los efectos de las disposiciones contenidas en este artículo.

Art. 39. El Gobierno de S. M., salvo el derecho propio de los prelados Diocesanos, dictará las disposiciones necesarias para que aquellos entre quienes se hayan distribuido los bienes de las capellanías y fundaciones piadosas aseguren los medios de cumplir las cargas á que dichos bienes estuviesen afectos. Iguales disposiciones adoptará para que se cumplan del mismo modo las cargas piadosas que pesasen sobre los bienes eclesiásticos que han sido enajenados con este gravámen. El Gobierno responderá siempre y exclusivamente de las impuestas sobre los bienes que se hubieren vendido por el Estado libres de esta obligacion.

Art. 41. Además la Iglesia tendrá el derecho de adquirir por cualquier título legítimo, y su propiedad, en todo lo que posee ahora ó adquiriese en adelante, será solemnemente respetada. Por consiguiente, en cuanto á las antiguas y nuevas fundaciones eclesiásticas, no podrá hacerse ninguna supresion ó union sin la intervencion de la autoridad de la Santa Sede, salvas las facultades que competen á los Obispos, segun el Santo Concilio de Trento.

Art. 45. En virtud de este Concordato, se tendrán por revocadas, en cuanto á él se oponen, las leyes, órdenes y decretos publicados hasta ahora, de cualquier modo y forma en los dominios de España, y el mismo Concordato regirá para siempre en lo sucesivo como ley del Estado en los propios dominios, etc.»

(2) En la discusion del Senado acerca del proyecto de autorizacion, preguntó el señor duque de Ahumada si dentro de la ley que se discutia entraba tambien toda aquella parte de memorias de obras pías, tanto las particulares como las de fundaciones piadosas que estaban comprendidas en la ley de 23 de Mayo de 1856. El señor Ministro (Arrazola) contestó que lo principal era, seguramente, lo de las capellanías colativas de sangre, que además existian otras fundaciones de la propia índole; pero como en ellas lo religioso es la carga, ésta se podria redimir y los bienes quedarian libres de la misma. En cuanto á las cargas mixtas, religiosas y profanas, S. E. añadió que las profanas no incumbian á esta ley; pero todo lo que entrase en el órden religioso ó simplemente piadoso seria redimible. El señor duque de Ahumada preguntó tambien cuándo por dicha ley de 1856, que comprende á todas las diferentes obras pías, censos, memorias y demás, se llegaria á redimirlas en la forma que fuera, á fin de poder dejar desligadas las fincas. Contestó el

el siguiente proyecto de arreglo, que ha de someterse á la aprobacion pontificia:

Artículo 1.° Las familias á quienes se hayan adjudicado ó se adjudiquen por tribunal competente los bienes, derechos y acciones de capellanías colativas de patronato familiar, activo ó pasivo de *sangre*, reclamados ántes del dia 17 de Octubre de 1851, fecha de la publicacion del Concordato como ley del Estado, redimirán dentro del término, y en el modo y forma que se disponga en la Instruccion para la ejecucion del presente convenio, al tenor del artículo 23 del mismo, las cargas de carácter puramente eclesiástico, de cualquier clase, específicamente impuestas en la fundacion, y á que en todo caso, y como carga real, son responsables los dichos bienes.

Art. 2.° Las familias asimismo á quienes se hayan adjudicado, ó adjudicaren por estar pendiente su adjudicacion ante los tribunales, los mencionados bienes, derechos y acciones, reclamados con posterioridad al Real decreto de 30 de Abril de 1852 (1), redimirán igualmente las cargas de la propia índole y naturaleza; considerándose para este solo efecto, como carga eclesiástica, la cóngrua de ordenacion, establecida por las sinodales de la respectiva diócesis al tiempo de la fundacion.

Art. 3.° Se consideran completamente extinguidas las capellanías de cuyos bienes tratan los dos artículos precedentes, y que hayan sido ó fueren adjudicadas por los tribunales á las familias cuyo patronato, desapareciendo á peticion de las mismas la colectividad de bienes de que procedia, dejó de existir (2).

Art. 4.° Se declaran subsistentes, si bien con sujecion á las disposiciones del presente convenio, las capellanías cuyos bienes no hubiesen sido reclamados á la publicacion del Real decreto de 28 de Noviembre de 1856, y sobre las cuales, por consiguiente, no pende juicio ante los tribunales (3).

Art. 5.° Están obligados de la manera prevenida en los artículos 1.° y 2.° á redimir las cargas eclesiásticas de la propia índole y naturaleza:

Primero. Las familias á quienes se hubieren adjudicado, como procedentes de verdadera capellanía de sangre, los bienes de una pieza que constituia

---

señor Ministro de Gracia y Justicia manifestando que el propósito de la ley era alzar todas las cargas piadosas y religiosas; pero que si habia cargas sociales de humanidad, de piedad, para dotar huérfanos, dar carrera á estudiantes, sostener hospitales, etc., no correspondia al Ministerio de su cargo resolver nada sobre este punto.

(1) Véase este decreto, en virtud del cual se suspendieron los pleitos que no habian sido incoados ántes del 17 de Octubre de 1851 en que se publicó el Concordato como ley del Estado. Segun sus disposiciones, se adjudicaron por los tribunales eclesiásticos las capellanías subsistentes y que teniendo cóngrua suficiente sirvieron de título de ordenacion. Derogado este decreto por el de 6 de Febrero de 1855 y por la ley aclatoria de la de 4 y de 15 de Junio de 1856, se siguieron varios pleitos con arreglo á esta última, á todos los cuales se refiere este artículo.

(2) Es decir, que respecto á las fundaciones en que se ocupan los artículos 1.° y 2.°, los bienes quedarán completamente libres en las familias, y las cargas se redimirán en la forma que la instruccion previene.

(3) Como por él se suspendió la ley de capellanías, las que no hubiesen sido reclamadas ántes de esta fecha, en que ya no se admitieron más demandas y quedaron en suspenso los pleitos incoados, deben considerarse subsistentes.

verdadero beneficio, aunque de patronato familiar, activo ó pasivo de sangre, cualquiera que fuere su título ó denominacion (1).

Segundo. Los poseedores de los bienes eclesiásticos, vendidos por el Estado con sus cargas eclesiásticas (2).

Tercero. Las familias á quienes se haya adjudicado ó adjudicaren, bajo cualquier concepto, bienes pertenecientes á obras pías, legados pios y patronatos laicales ó reales de legos, y otras fundaciones de la misma índole de patronato familiar, tambien activo ó pasivo, grabados con las mencionadas cargas (3).

Art. 6.° Sobre la antedicha obligacion de redimir las cargas corrientes, estarán tambien obligadas á satisfacer el importe de las misas, sufragios y demás obligaciones vencidas y no cumplidas por culpa de los poseedores, las familias á quienes se hubieren adjudicado, ó adjudicaren por haber litigio pendiente, bienes de los designados en los artículos precedentes, inclusos los pertenecientes á las capellanías que se declaran subsistentes en el artículo 4.°

Art. 7.° Los poseedores de bienes de dominio particular exclusivo, grabados con cargas eclesiásticas, podrán tambien redimirlas, si tal fuese su voluntad, bajo las propias reglas que, respecto de los bienes comprendidos en los artículos anteriores, se establecen; pero será en ellos obligatorio, en el modo y forma que para los otros casos se determina en el art. 6.° y demás referen-

---

(1) Es decir, los que siendo propiamente procedentes de capellanías colativas de sangre, se comprendieron en la ley de 19 de Agosto de 1841.

Entre los caractéres que distinguen las capellanías colativas de los patronatos de legos, se encuentra en primer término el de que los presentados por los patronos obtengan del Diocesano la institucion autorizable, ó sea el título canónico y la colacion, sin cuyos requisitos no puedan hacer suyos los frutos. (Sentencia del Supremo Tribunal de Justicia de 24 de Setiembre de 1864.)

(2) Trátase aquí indudablemente de los bienes vendidos en virtud de las leyes de desamortizacion de 1.° de Mayo de 1855 y 11 de Julio de 1856, con las instrucciones y disposiciones aclaratorias para llevarlas á efecto. Segun la primera de estas leyes, se declararon en estado de venta, sin perjuicio de las cargas á que estuviesen sujetos, los prédios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes al Estado, al Clero, á las Ordenes militares de Santiago, Calatrava, Alcántara, Montesa y San Juan de Jerusalem, á cofradías, obras pías y santuarios, beneficencia, instruccion pública, etc. Por el art. 3.° de la de 1856 se declararon tambien comprendidos entre los bienes del clero los que se hallasen disfrutando los individuos ó corporaciones eclesiásticas, á excepcion de las capellanías colativas de sangre ó patronatos de igual naturaleza; pero si sus productos constituian la cóngrua sustentacion de aquellos en los términos expresados en el art. 8.° de la ley de 15 de Junio de 1856, se dispuso que se emitiesen á favor de cada uno de ellos inscripciones intrasferibles nominativas de la renta del 3 por 100 en cantidad igual á las rentas que percibian á la publicacion de dicha ley, cuyas inscripciones quedarian anuladas á la muerte de los mismos ó cuando obtuviesen prebenda ú otro beneficio eclesiástico.

Por Real decreto de 13 de Diciembre de 1855 se declararon tambien en estado de venta y redencion las fincas y censos correspondientes á la obra pía de los Santos Lugares de Jerusalem, con sujecion á los trámites de la ley de 1.° de Mayo de 1855.

En cuanto á los bienes de los Seminarios conciliares, se consideraron primero como pertenecientes á instruccion pública por la Real órden de 14 de Enero de 1856; pero por la de 23 de Diciembre de 1858 se revocó la anterior y se declaró, de conformidad con el dictámen del Consejo de Estado, que los bienes de los Seminarios eran puramente eclesiásticos, atendido su orígen y aplicacion, y que por lo tanto no se hallaban en estado de venta, mientras subsistia la suspension decretada en 23 de Setiembre de 1856.

(3) Trátase aquí principalmente de las adjudicaciones hechas en virtud de las leyes de desvinculacion de 1820 y 1841.

tes, satisfacer las obligaciones eclesiásticas vencidas y no cumplidas, toda vez que lo sea por culpa de los poseedores.

Art. 8.° La redencion de cargas, la conmutacion de rentas y el pagò del importe de las obligaciones vencidas y no cumplidas todavía, en los diversos casos que se expresan en los artículos precedentes, se verificará entregando al respectivo Diocesano títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, por todo su valor nominal, que se convertirán en inscripciones intrasferibles de la misma Deuda (1).

Art. 9.° El importe de las cargas corrientes se apreciará por los Diocesanos en la forma legal correspondiente, y conforme á lo que se dispondrá en la Instruccion, siempre que no esté determinado en la sentencia ejecutoria de adjudicacion, dictada anteriormente, que deberá cumplirse.

Respecto de las obligaciones vencidas y no cumplidas, los mismos Diocesanos, despues de oir benignamente á los interesados, determinarán equitativa, alzada y prudencialmente, la cantidad que por dicho concepto deba satisfacerse.

Art. 10. En los juicios pendientes en los tribunales civiles que deberán continuar segun el estado que tenian al tiempo de la suspension decretada en 28 de Noviembre de 1856, sobre adjudicacion de bienes de capellanías, de obras pías y otras fundaciones de su especie, grabadas con cargas eclesiásticas, se hará constar, con certificado del Diocesano, ántes de dictar sentencia, el importe de las cargas corrientes y la cantidad que para el cumplimiento de obligaciones, hasta aquí vencidas y no satisfechas, prefijare el mismo Diocesano.

En el caso de que la familia no entregue al Diocesano los títulos correspondientes en el término que por el Juez se prefije, dispondrá éste, ántes de pronunciar auto definitivo, la enajenacion, con audiencia de los poseedores, de la parte indispensable de bienes, en pública licitacion, á pagar en Deuda consolidada del 3 por 100, por todo su valor nominal, adjudicando únicamente á la familia, como de libre disposicion, los demás bienes de la capellanía, obra pía ó fundacion piadosa, aplicando, en su caso, la disposicion del artículo 14 (2).

Art. 11. Cuando dentro del término que se prefije en la Instruccion, las familias, á las cuales hayan sido ya adjudicados judicialmente los bienes, no realizaren, por cualquier causa, la redencion de las cargas, ó el pago del importe de las vencidas y no cumplidas por su culpa, el Gobierno adoptará las medidas conducentes para que ambos extremos tengan cumplido efecto sin demora, aplicándose al intento la parte necesaria de los bienes responsables,

---

(1) En este artículo y siguiente se concede una facultad ámplia al Diocesano para arreglar todo lo relativo al cumplimiento de las cargas.

(2) Segun la primera parte de este artículo, los pleitos continuarán en el estado en que se hallaban al acordarse la suspension de la ley de capellanías. La segunda parte adopta una disposicion sumamente conveniente para que se atienda con toda preferencia al cumplimiento de las cargas, que es el objeto principal de la fundacion.

ya se encuentren éstos en poder de la familia del fundador, ya estén, por cualquier título, en manos extrañas; sin perjuicio, en su caso, del derecho que pueda tener el poseedor actual de la finca contra su causadante (1).

Art. 12. La cóngrua de ordenacion en las capellanías, á que se refiere el art. 4.°, será, al ménos, de 2.000 rs. Se declaran incóngruas las que no produzcan esta renta anual líquida, la cual se fijará por el producto de los bienes en el último quinquenio, deduciendo la porcion que el Diocesano, á peticion de las familias y consideradas con equidad todas las circunstancias, creyese reservar, con benignidad apostólica, á las mismas, cuya porcion en ningun caso podrá exceder de la cuarta parte de dicho producto (2).

Art. 13. Hecha esta deduccion, las familias interesadas entregarán al Diocesano los títulos necesarios de la Deuda consolidada del 3 por 100 por lo demás de dicha renta, cuyos títulos se convertirán en inscripciones intrasferibles de la propia Deuda del Estado. Verificada la entrega de aquellos, los bienes de la capellanía corresponderán, en calidad de libres, á la respectiva familia (3).

Art. 14. Del mismo modo, cuando las familias hayan entregado al Diocesano los títulos del 3 por 100 que se convertirán despues en títulos intrasferibles de la Deuda, corresponderán á aquellas en calidad de libres los bienes de las capellanías adjudicados, ó que se adjudicaren judicialmente, en virtud del presente Convenio, y todos los demás gravados con cargas eclesiásticas que se rediman, en conformidad á las disposiciones contenidas en los artículos 9.° y 10, entregando al Diocesano los títulos necesarios al efecto.

Art. 15. Cuando los títulos del 3 por 100, entregados por la familia, produzcan, al ménos, una renta anual líquida de 2.000 rs., se constituirá sobre esta cóngrua nueva capellanía en la iglesia en que anteriormente estuvo fundada la capellanía de que procedan los títulos; y en su defecto, en otra iglesia del territorio, procurando el Diocesano, en cuanto sea posible, que se

---

(1) La redencion de las cargas es, por consiguiente, enteramente obligatoria, segun este artículo, á excepcion de lo que determina el art. 7.° en contra de la doctrina general sobre imposiciones censuales ó cargas de cualquiera especie; fundándose esto en la nueva forma que por el Convenio se dá á las capellanías, y en que el capital de las mismas pasa á constituirse con renta del Estado en vez de la propiedad inmueble. Al poseedor se le concede por este artículo además una accion semejante á la de eviccion y saneamiento que el derecho reconoce.

(2) Este artículo modifica la ley recopilada sobre la supresion de capellanías incóngruas.

(3) El Convenio habla en general de la adjudicacion á las familias, sin determinar la forma en que deberá hacerse. Será esta una de las principales dificultades que ocurran en la aplicacion de la ley. En efecto, segun la de 19 de Agosto de 1841, los bienes de las capellanías colativas, á cuyo goce están llamadas ciertas y determinadas familias, se adjudicarán, como de libre disposicion, á los individuos de ellas en quienes concurra la circunstancia de preferente parentesco, segun los llamamientos, pero sin diferencia de sexo, edad, condicion ni estado; y serán preferidos los parientes que, con arreglo á la fundacion, sean de mejor línea, y entre los de ésta aquel ó aquellos que fuesen de grado preferente. No sucede lo mismo en los patronatos y demás fundaciones no comprendidas en la ley del año 1841, en que dispone de la mitad de los bienes el poseedor, con obligacion de reservar la otra mitad al inmediato sucesor. La adjudicacion se verificará, por consiguiente, segun los diversos casos, con arreglo á la legislacion aplicable á la naturaleza de la fundacion.

cumpla la voluntad del fundador; pudiendo, esto no obstante, por fines del mejor servicio de la Iglesia, modificar ó conmutar, con autoridad apostólica que al efecto se le confiere por el presente Convenio, tanto respecto de este punto como de todo lo demás susceptible de mejora, lo establecido en la fundacion.

Art. 16. Se formará en cada diócesis un *acervo pio* comun con los títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, procedentes de la redencion de cargas, del importe de las no cumplidas, ó de bienes de capellanías colativas incóngruas, uniendo al intento dos ó más, segun sea necesario, para constituir una cóngrua, al ménos de 2.000 rs., haciendo los llamamientos para el disfrute de ella entre las familias que por las respectivas fundaciones tuviesen derecho, y estableciendo para el ejercicio del patronato activo los correspondientes turnos, habida consideracion en todo caso á la cantidad procedente de cada capellanía, y en la inteligencia de que ha de darse al Diocesano el turno correspondiente en representacion de corporaciones ó de cargas eclesiásticas no existentes.

Y atendiendo á que por el presente Convenio se dá nueva forma á las capellanías colativas familiares, todavía existentes, y á las que de nuevo se establecen en subrogacion de las que, por efecto de las pasadas vicisitudes, han dejado de existir, el patronato meramente activo se ejercerá eligiendo el patrono entre los propuestos en terna por el ordinario Diocesano; y respecto del patronato pasivo, usará éste de sus facultades, si el presentado no reuniese las circunstancias necesarias para cumplir lo dispuesto en el presente Convenio.

Art. 17. Estas capellanías se proveerán precisamente dentro del término canónico; serán incompatibles entre sí, y no podrán proveerse en menores de catorce años.

Los provistos en ellas deberán seguir la carrera eclesiástica en Seminario, ya sea en calidad de externos, ya de internos, ó como ordenase el Diocesano, segun la abundancia ó escaséz de medios al intento; y tambien estarán obligados precisamente á ascender á órden sacro, teniendo la edad canónica, so pena, en otro caso, de declararse vacante la capellanía.

Los Diocesanos determinarán las obligaciones, estudios y demás requisitos y cualidades no expresadas en el presente Convenio, ó en la Instruccion que ha de darse para su ejecucion, usando, en su caso, los mismos de las facultades apostólicas consignadas en los artículos 15 y 21 (1).

Art. 18. Tambien se formará en cada diócesis otro *acervo pio* comun, con los títulos de la Deuda consolidada procedentes de las obligaciones consigna-

(1) La preferencia que por este artículo se concede en favor de los que reciben la enseñanza de las ciencias eclesiásticas en los Seminarios, es muy natural, atendiendo á que el Concilio de Trento dispone la fundacion de estos establecimientos bajo la inmediata inspeccion y vigilancia del Diocesano, quien puede así apreciar mejor las cualidades de los aspirantes á capellanías. La obligacion de ordenarse es consecuencia del carácter colativo que toman todas las nuevas fundaciones, y en conformidad al art. 39 del Concordato de 1851.

das en el art. 5.°, en la parte á ellas aplicable del 6.°, y en su caso tambien con lo correspondiente á virtud de lo dispuesto en el art. 7.°

Además harán parte de este *acervo pio* comun las inscripciones que el Gobierno debe entregar:

Primero: en compensacion de los bienes de las capellanías colativas de patronato particular eclesiástico ó de derecho comun eclesiástico, y de que el Estado se incautó. Unas y otras capellanías quedan extinguidas, y de libre disposicion del Estado dichos bienes.

Segundo: en igual compensacion de los bienes de capellanías patronadas, de que, estando á la sazon vigentes, se incautó el Estado, bajo cualquier título y concepto que sea.

Y tercero: por títulos de diversas clases de Deuda del Estado, procedentes de cargas eclesiásticas, de obras pías y otras fundaciones de su clase, establecidas en corporaciones eclesiásticas, hoy no existentes, cuyo patronato pertenece actualmente á los prelados, en representacion de dichas corporaciones (1).

Los Diocesanos fundarán con dichas inscripciones el número de capellanías, título de ordenacion que sean posibles, no bajando de 2.000 rs. la cóngrua de cada una.

Estas capellanías serán provistas exclusivamente por los mismos Diocesanos, observándose, en cuanto sean aplicables, las reglas establecidas en el art. 16, respecto de las nuevas capellanías familiares; pero dándose en todo caso preferencia á los seminaristas adelantados en su carrera, y más sobresalientes en cualidades y costumbres, que carezcan de otro título de ordenacion para ascender al sacerdocio (2).

Art. 19. Los capellanes de las nuevas capellanías, tanto familiares como de libre nombramiento de los Diocesanos, estarán adscritos á una iglesia parroquial, y tendrán, en cuanto sea compatible con las obligaciones especiales de la capellanía, la de auxiliar al párroco, sin perjuicio de que el Diocesano pueda destinarlos al servicio que estime conducente, con tal que se puedan

---

(1) Téngase presente que el artículo se refiere á las fundaciones de corporaciones eclesiásticas no existentes, pero no á las que se han declarado subsistentes y se han mandado reorganizar en virtud de lo dispuesto en el Concordato. Así es que, respecto de las congregaciones de clérigos seculares de San Felipe Neri, deberá observarse lo dispuesto en el decreto de 3 de Diciembre de 1852, esto es, «que las cargas eclesiásticas que pesen sobre los bienes correspondientes á las capellanías y fundaciones piadosas establecidas en las casas de estas congregaciones y cumplideras por sus individuos, que han sido adjudicados á las familias de los fundadores ó enajenados por el Estado con aquella obligacion, se levanten por las mismas congregaciones.» Además, los bienes de las capellanías y fundaciones piadosas de la misma clase, que por no haberse entregado á las familias ó no haber sido enajenados por el Estado se han devuelto al clero, en virtud del Concordato, ó el capital de las inscripciones en que en su caso se convirtiesen aquellas, se entregarán tambien al Prepósito en las correspondientes congregaciones. (Real decreto de 3 de Diciembre de 1852.)

(2) Como las capellanías de que aquí se trata son de nueva fundacion, hallamos muy natural que corresponda ésta al Ordinario, como tambien que por este medio se estimule á los que, con verdadera vocacion y aprovechamiento en su carrera, se dedican al estado eclesiástico.

cumplir en la iglesia en que esté situada la capellanía dichas obligaciones especiales (1).

Hasta tanto que el capellan pueda levantar por sí mismo las cargas de la capellanía, dispondrá el Diocesano lo conveniente para que tengan cumplido efecto, designando el cumplidor, con la parte de estipendio que ha de satisfacérsele de la renta de la capellanía.

Art. 20. Los pleitos sobre adjudicacion de capellanías que pendian en los tribunales eclesiásticos y fueron suspendidos en 1856, continuarán su curso, segun el estado que entónces tenian.

Art. 21. En todo aquello que, para la ejecucion del presente Convenio, no bastare el derecho propio de los Diocesanos, obrarán éstos en concepto de delegados de la Santa Sede, á cuyo fin la misma les autoriza competentemente, y tambien para que, como sus encargados especiales, procedan á la ejecucion de este Convenio en los territorios exentos, enclavados en sus diócesis (2).

Además de esto, Su Santidad, en todo lo que pueda ser necesario, extiende la benigna saneacion, contenida en el art. 42 del Concordato de 1851, á los bienes á que se refiere el presente Convenio (3).

Art. 22. No son objeto de este Convenio, por su índole especial, las comunidades de beneficiados de las diócesis de la corona de Aragon, en las cuales no se hará novedad hasta el arreglo parroquial, ó bien que entre ambas potestades se celebre acerca de ellas otro convenio especial; pero los bienes, censos y demás derechos reales que constituyen su dotacion, se conmutarán en la forma que prescribe el Convenio de 25 de Agosto de 1859, adicional al Concordato de 1851, en inscripciones intrasferibles de la Deuda consolidada del 3 por 100, que se entregarán á la respectiva comunidad á que pertenecen los bienes (4).

No lo son tampoco las piezas de patronato familiar, activo ó pasivo de san-

---

(1) Este artículo se halla conforme con las disposiciones generales del derecho canónico y con la subordinacion á los párrocos, tantas veces recomendada, y muy especialmente en el art. 25 del Concordato de 1851.

(2) Esta disposicion es conforme con la disciplina del Concilio de Trento, y en cuanto á los territorios exentos es un paso dado para que en su dia lleguen á formar parte de la diócesis á que correspondan por la nueva circunscripcion, como determina el Concordato.

(3) Dispone este artículo que, «atendida la utilidad que ha de resultar á la religion de este Convenio, el Santo Padre, á instancia de S. M. Católica, y para proveer á la tranquilidad pública, decreta y declara que los que durante las pasadas circunstancias hubiesen comprado en los dominios de España bienes eclesiásticos al tenor de las disposiciones civiles á la sazon vigentes, y los que hayan sucedido ó sucedan en sus derechos á dichos compradores, no serán molestados en ningun tiempo ni manera por Su Santidad ni por los Sumos Pontífices, sus sucesores; ántes bien, así ellos como sus causa-habientes, disfrutarán segura y pacíficamente la propiedad de dichos bienes y sus emolumentos y productos.»

(4) Los beneficiados de las diócesis de la antigua corona de Aragon han de ser objeto del arreglo parroquial, y, segun el art. 11 del Real decreto de 15 de Febrero último, se dispone acerca de ellos que se consideren como coadjutores sin dotacion alguna á cargo del presupuesto eclesiástico; que en lo sucesivo estas corporaciones se titularán comunidades de beneficiados coadjutores, y que los prelados Diocesanos las reformarán y reorganizarán como estimen conveniente para el mejor servicio de las iglesias, estableciendo además los turnos que en su caso han de corresponder á los patronos particulares y al prelado para su presentacion y nombramiento, etc.

gre, fundadas en otras diócesis, que, por la índole y naturaleza de sus cargos y obligaciones, constituyen verdaderos beneficios parroquiales, hayan ó no formado sus obtentores cabildo beneficial; y aunque se hubieren denominado capellanías, y los beneficiados se hayan titulado capellanes; porque, en conformidad á la Real cédula de ruego y encargo de 3 de Enero de 1851, ha de disponerse lo conveniente sobre el particular en el plan parroquial de la respectiva diócesis (1).

Art. 23. Con intervencion del Nuncio apostólico cerca de S. M. Católica, al cual la Santa Sede delega, al efecto, todas las facultades necesarias, se dictarán la correspondiente instruccion y disposiciones reglamentarias convenientes para el desenvolvimiento y ejecucion del presente Convenio, se resolverán las dudas y se removerán los obstáculos que impidieren que el mismo tenga en todas sus partes el más exacto y puntual cumplimiento. Madrid 16 de Junio de 1867.—Lorenzo Arrazola.—Lorenzo, Arzobispo de Tiana.

Por tanto, en vista de las razones expuestas por mi Ministro de Gracia y Justicia, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros, en uso de la autorizacion dada á mi Gobierno por las leyes de 4 de Noviembre de 1859 y 7 del presente mes, con asentimiento tambien del M. R. Nuncio de Su Santidad, vengo en proveer el presente decreto con fuerza de ley, que como tal se observará en el reino: y mando á todos los tribunales, justicias, jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquier clase y dignidad, que la guarden, cumplan y ejecuten, y la hagan guardar y ejecutar en todas sus partes.

Dado en Palacio á veinticuatro de Junio de mil ochocientos sesenta y siete. —Yo la Reina.—El Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola.

Instruccion para llevar á efecto el convenio sobre capellanías colativas y otras fundaciones piadosas de la propia índole.

REAL DECRETO.

Conformándome con la propuesto por mi Ministro de Gracia y Justicia, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros, vengo en aprobar la Instruccion formada, con intervencion del M. R. Nuncio apostólico, para la ejecucion del Convenio referente á capellanías colativas de sangre, y otras fundaciones piadosas de la propia índole, celebrado con la Santa Sede y publicado por mi Real decreto, con fuerza de ley, fecha de ayer.

Dado en Palacio á veinticinco de Junio de mil ochocientos sesenta y siete.—Está rubricado de la Real mano.—El Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola.

---

(1) Conviene tener muy presente esta Real cédula, y muy especialmente la base 26 y regla 13.

Instruccion acordada, en todo lo procedente, con el M. R. Nuncio apostólico, y aprobada por S. M. la Reina (Q. D. G.), para la ejecucion del Convenio celebrado con la Santa Sede y publicado como ley del Estado por Real decreto de 24 de Junio de 1867 sobre las capellanías colativas de patronato familiar, memorias, obras pías y otras fundaciones análogas (1), y puntos conexos con las mismas materias.

CAPÍTULO PRIMERO.

Disposiciones preliminares.

Artículo 1.° A la mayor brevedad posible, no debiendo exceder de tres meses, despues de la publicacion de la ley en la *Gaceta* oficial, los jueces de primera instancia remitirán de oficio á los prelados Diocesanos, á que pertenezca el pueblo en que estén sitas las parroquias, ya sean de la jurisdiccion ordinaria, ya exenta, los siguientes estados: 1.°, de las capellanías y beneficios de toda clase de patronato familiar, activo ó pasivo de sangre, cuyos bienes hayan sido adjudicados á los parientes, en virtud de la ley de 19 de Agosto de 1841, ó de cualquiera otra, que deberá citarse; expresando la iglesia, título, clase é índole de su fundacion; las personas á quienes se hubiere hecho la adjudicacion, la vecindad de ellas, y la fecha del auto definitivo; 2.°, de las memorias, obras pías y toda clase de fundacion piadosa familiar, gravada con cargas eclesiásticas, y cuyos bienes hubieren sido adjudicados á los patronos, expresando dónde radica la fundacion, nombres y vecindad de las personas á quienes se hubiese hecho la adjudicacion, y fecha del auto definitivo; 3.°, de los negocios pendientes de capellanías y beneficios, con separacion de los que existan todavía en el juzgado, de los que se hallen en las Audiencias, fecha de la demanda y su estado actual; 4.°, y lo mismo respecto de los negocios pendientes sobre memorias y toda clase de fundaciones piadosas, á que se refiere el número segundo de este artículo.

Las Audiencias remitirán tambien á los Diocesanos nota de los negocios expresados en los dos números precedentes que pendan en el tribunal, con expresion del estado en que se encuentran.

Art. 2.° La Direccion general de la Deuda pública, prévia la correspondiente instruccion del Ministro de Hacienda, formará igualmente y remitirá al respectivo Diocesano, á la brevedad posible, notas de los créditos satisfechos: 1.°, á los patronos de capellanías y beneficios familiares, ó á sus causa-habientes, por bienes que se hubieren adjudicado á los primeros; 2.°, á los patronos, ó causa-habientes, de memorias y fundaciones piadosas de toda clase, gravadas con cargas meramente eclesiásticas.

Art. 3.° Además, las Audiencias territoriales, los jueces de primera instancia, las autoridades y oficinas de todas clases, suministrarán, de oficio y sin

(1) No todas las fundaciones meramente benéficas ó piadosas se hallan conprendidas en la ley de desvinculacion.

demora, á los Diocesanos las noticias y datos necesarios que éstos reclamaren para llenar su cometido.

Art. 4.° Los Diocesanos, siempre que lo estimen conveniente, podrán delegar, sin causar gastos á los interesados, en una comision, ó en persona de su confianza, la instruccion de los expedientes de toda clase y naturaleza, reservándose la resolucion definitiva, ó su aprobacion.

En el *Boletin oficial* de la provincia, y en el eclesiástico donde le hubiere, se publicarán estos nombramientos para noticia de los interesados, y á fin de que sea reconocida su personalidad en las oficinas de todas clases, cuando quiera que hiciesen alguna reclamacion, ó pidieren datos y noticias para llenar su cometido.

Los Diocesanos señalarán una módica retribucion por su trabajo á sus delegados. Aquella, y los gastos de oficina indispensables, se satisfarán de los fondos de los *acervos pios* que crea el Convenio (1).

Art. 5.° Por cargas de carácter puramente eclesiástico, de que tratan el 1.° y otros varios artículos del Convenio, se entiende todo gravámen impuesto sobre bienes de cualquiera clase que sean, para la celebracion de misas, aniversarios, festividades, y en general para actos religiosos ó de devocion en iglesia, santuario, capilla, oratorio ó en cualquiera otro puesto público.

Art. 6.° Los Diocesanos, al tenor del art. 21 del Convenio, podrán reducir, como lo estimen más equitativo, las cargas meramente eclesiásticas, y tambien lo correspondiente á la cóngrua sinodal, título de ordenacion, que segun el art. 2.° del mismo convenio, por la especialidad de los casos, tiene la consideracion de carga eclesiástica.

Art. 7.° Siendo puramente prudencial y discrecional la reduccion de cargas, y de mera benignidad apostólica, atendidas las circunstancias de la respectiva familia, la apreciacion de la parte de bienes, dejados á ésta en su caso por el art. 12 del Convenio, los Diocesanos procederán gubernativamente en esta materia, sin que haya lugar á recurso en justicia, y sí sólo el de pura revision ante el mismo prelado en la propia forma.

Art. 8.° Habiendo circunstancias especiales, obstáculos y dificultades para ejecutar cualquiera de las disposiciones contenidas en el Convenio y en esta Instruccion, el Diocesano lo hará presente al Ministro de Gracia y Justicia, para que en uso de la facultad que se concede por el art. 23 del Convenio, se resuelva lo más conveniente y equitativo con acuerdo del M. R. Nuncio de Su Santidad.

Art. 9.° Los Diocesanos, bien sea por medida general, bien en casos particulares, habiendo circunstancias especiales que lo justifiquen, podrán prorogar,

---

(1) Muy conveniente nos parece la facultad de delegar que por este artículo se concede á los prelados Diocesanos, porque vendrá á facilitar la instruccion de los expedientes que en su dia han de resolver. Igualmente creemos indispensable el hacer conocer su nombramiento en los periódicos oficiales de la diócesis y provincia. Y nada más justo que el que se les retribuya sus trabajos, quizá no pequeños, de la manera que determina la Instruccion.

segun lo estimen conveniente, los plazos que en esta Instruccion se señalan, tanto para reclamar como para hacer en su caso entrega de los créditos del Estado, y todo otro que se prefijase, cuyas resoluciones se publicarán en el *Boletin oficial* de la provincia y en el eclesiástico.

Art. 10. Las publicaciones que se hagan en los *Boletines oficiales* por disposicion del Diocesano ó de su delegado, se considerarán de oficio (1).

CAPÍTULO II.

De las capellanías adjudicadas, ó cuya adjudicacion se pidió por las familias ántes del 28 de Noviembre de 1856.

Art. 11. Los Diocesanos dictarán y publicarán en el *Boletin oficial* de la provincia auto general en la correspondiente forma canónica, declarando, en conformidad á lo dispuesto en el art. 3.° del Convenio, extinguidos los patronatos y capellanías á que se refieren los dos primeros artículos del propio Convenio.

Art. 12. Los tribunales, así civiles como eclesiásticos, acordarán en su respectivo caso lo que proceda para terminar lo más pronto posible los pleitos pendientes.

En los primeros, el ministerio fiscal, prescindiendo de todo lo que no sea pertinente, procurará se evite toda dilacion innecesaria, y en cuanto de su accion dependa, el despacho de estos negocios con la preferencia que corresponda, pidiendo se declare desierta la demanda, apelacion ó súplica, si no fuese promovido el curso del pleito por los interesados dentro del término legal correspondiente.

Los promotores fiscales no dejarán de apelar de la sentencia de adjudicacion, dando inmediatamente conocimiento al fiscal de la Audiencia para que resuelva lo conveniente.

El ministerio fiscal cuidará tambien muy particularmente de que no se confundan con las capellanías colativas familiares, á las cuales es solamente aplicable la ley de 19 de Agosto de 1841, los verdaderos beneficios de patronato familiar, activo ó pasivo, apelando en su caso los promotores fiscales, y promoviendo recurso de casacion en interés del Estado los fiscales de las Audiencias.

Art. 13. En el término de cuatro meses, contados desde la publicacion de la ley en el *Boletin oficial* de la provincia de su domicilio, los parientes de los fundadores ó sus causa-habientes, á quienes han sido ya adjudicados los bienes de las capellanías ó beneficios, cuya posesion les fué dada en su tiempo, presentarán al Diocesano copia auténtica del auto definitivo, y una nota bastante expresiva: 1.°, de las fincas, derechos y acciones que á cada interesado hubieren sido adjudicadas, con expresion de los títulos de la Deuda del Estado

(1) La disposicion de este artículo ha de redundar en beneficio de muchos, sin lesionar por eso los intereses del Estado ó de las provincias. Creemos que tambien seria conveniente la publicacion en la *Gaceta* oficial, como se hace con los actos de las demás autoridades, y muy especialmente con los de los tribunales.

que, á reclamacion suya, le hubiese entregado la Direccion de la Deuda pública; 2.°, de las cargas impuestas sobre cada finca, inclusas las de los bienes que han sido subrogadas por Deuda pública, ó declaracion de no haberse hecho específicamente, sino en globo, sobre los bienes de la fundacion; 3.°, de las cargas vencidas y no satisfechas, desde la toma de posesion de los bienes, ó recibo de dichos títulos de la Deuda, expresando las causas que hubiese habido para ello, y proponiendo la cantidad alzada que estén dispuestos á satisfacer para esta sagrada obligacion.

Cada finca será exclusivamente responsable de la parte de cargas que sobre ella pesaba; y lo será, con la generalidad de sus bienes, de las correspondientes á las fincas subrogadas en aquellos títulos, la persona que los recibió.

De los descubiertos por tiempos anteriores á la toma de posesion de los bienes ó al recibo de los títulos de la Deuda del Estado, serán responsables los capellanes beneficiados que los hubiesen disfrutado, los administradores ó detentadores de los mismos bienes, y en su caso el Estado por el tiempo que hubiese estado incautado de ellos.

Los Diocesanos acordarán lo que proceda respecto de dichas personas responsables.

Art. 14. Los que, aunque hayan sido patronos legítimos, tengan en su poder bienes no adjudicados con arreglo á la legislacion entónces vigente, deberán hacer manifestacion de ellos, en el término y modo expresados en el artículo precedente, para disfrutar de las ventajas concedidas á las familias, so pena en otro caso de lo que pueda corresponder con arreglo á las leyes.

Art. 15. Pasados los términos sin presentar á los Diocesanos los datos y manifestaciones á que se refieren los artículos precedentes, los mismos Diocesanos formarán de oficio expediente instructivo, señalando nuevo plazo y citando á los interesados por el *Boletin oficial* de la provincia, con la prevencion de que se procederá en su caso, sin su intervencion, á determinar las cargas, bajo los conceptos de que cada uno de los interesados deba responder, despues de hechas las reducciones, si así fuese equitativo, parándoles el perjuicio que hubiese lugar.

Art. 16. Cuando en la sentencia, ya cumplida, no se hubiesen prefijado las cargas ó su importe á metálico correspondientes á cada finca, como tampoco el descubierto por las atrasadas no cumplidas, de que los mismos bienes deban ser responsables, se hará lo que faltare en el expediente instructivo, con audiencia de los interesados, ó sin ella, en su caso, segun lo ya dispuesto.

Art. 17. De la apreciacion de las cargas de la capellanía ó beneficio, hecha por el Diocesano, podrá acudirse al tribunal eclesiástico con las apelaciones correspondientes, salvo siempre lo dispuesto en el art. 7.° de esta Instruccion (1).

---

(1) Creemos que ofrecerá alguna dificultad en varios casos conciliar la disposicion de este artículo con la del 7.° de esta Instruccion. Tampoco se determina el término de apelacion para acudir al tribunal correspondiente, aunque en rigor no nos parece que debe

Art. 18. Fijado definitivamente el importe anual de las cargas y el de las atrasadas no cumplidas, los interesados entregarán en los plazos que se fijan en el artículo siguiente, donde y como el Diocesano dispusiere, los títulos necesarios de la Deuda consolidada del 3 por 100, para hacer una renta igual al importe de la carga anual y la cantidad á que ascendieren las ótras cargas; ó en metálico, sólo en los casos que se expresarán en el artículo siguiente.

Art. 19. La entrega de los títulos se verificará en cuatro plazos: el primero, de una cuarta parte, en el término de dos meses, y los restantes de cuatro en cuatro meses cada uno, dándose respecto de estos últimos, pagarés si el Diocesano lo prefiriese, ú otorgándole la correspondiente escritura á satisfaccion del mismo.

A los que anticipasen los plazos, si á ello asintiese el Diocesano, se les abonará un 3 por 100. Además, se hará otro abono igual á los que, no existiendo la escritura de imposicion del censo ó gravámen, se presten voluntariamente á su redencion.

Cuando la renta anual corriente, que debe redimir una misma persona, no pueda representarse por el título menor de la Deuda consolidada del 3 por 100, se pagará en metálico la cantidad necesaria para que, unida con otras, pueda constituirse la renta, igual á la carga, en dicha Deuda consolidada. Lo mismo se verificará respecto de las cargas atrasadas no cumplidas (1).

Art. 20. No verificándose en su respectivo plazo la entrega de los títulos, el Diocesano lo pondrá en conocimiento del Ministerio de Gracia y Justicia, á fin de que se ordene al Promotor fiscal del Juzgado que hubiese entendido en los autos, promueva la ejecucion contra las fincas responsables, con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del Convenio, á fin de que se haga efectivo el pago, al tenor de lo prevenido en el artículo precedente.

Verificado el total pago de la redencion, se librará á los interesados el correspondiente documento, para que se cancele la hipoteca sobre los bienes, y queden éstos libres de ella.

El modo de levantar las cargas, hasta que lo dicho tenga efecto, se acordará por el Diocesano con audiencia de los interesados.

Art. 21. Hasta tanto que se cumplan las prescripciones de los artículos siguientes, que se refieren á los negocios pendientes ante los tribunales civiles, se suspenderá el dar posesion de los bienes adjudicados á los interesados que todavía no hubiesen entrado en ella.

Art. 22. Tan luego como los autos pendientes se hallen en estado, el Juez señalará á los interesados el término en que deben presentar los datos y hacer

---

calificarse de apelacion este recurso. Este artículo, por consiguiente, requiere alguna aclaracion, que indudablemente se dictará.

(1) En el caso de tener que entregar en metálico la cantidad á que este artículo se refiere, por ser inferior al título menor de la Deuda consolidada que existiese, creemos que será necesario hacer una operacion preliminar para que no resulte perjuicio, puesto que los títulos se reciben por su valor nominal. Para esta operacion seria preciso fijar un término al cual pudiese referirse el tipo de cotizacion. Tambien creemos que se dictará alguna aclaracion en tal sentido.

al Diocesano las manifestaciones que procediesen, al tenor del art. 13; en la inteligencia que, de no verificarlo, el mismo Diocesano procederá á formar de oficio el oportuno expediente instructivo, remitiendo al intento el Juez al Diocesano los autos ó los datos que éste pidiese.

Art. 23. Presentada en autos la certificacion del Diocesano de que trata el art. 10 del Convenio, el Juez procederá á lo que corresponda, con arreglo á lo dispuesto en el propio artículo; suspendiéndose, sin embargo, la entrega de los bienes adjudicados á las familias, hasta tanto que se cumpla lo establecido en los artículos 18 y 19, que son aplicables al objeto del presente; debiendo otorgarse á satisfaccion del Juez, con las cláusulas correspondientes, la escritura de que habla el último de dichos artículos, y consultando préviamente al Diocesano, por si prefiriese á la escritura los pagarés.

Art. 24. Cuando haya de procederse á la venta de bienes en pública licitacion, se tendrá presente, para fijar el tipo de la subasta, lo dispuesto en el artículo 19.

Art. 25. Cualquiera que sea el importe de aquellos, las escrituras y sus copias se extenderán en papel del sello 9.°, y no se devengarán derechos de trasmision de propiedad, por sustituirse en papel del Estado los bienes afectos á las cargas de que se trata; ni el registro de la propiedad más derechos de inscripcion que los establecidos para negocios de menor cuantía.

CAPÍTULO III.

De los patronatos laicales ó reales de legos, memorias, obras pías y otras fundaciones de la misma índole, de patronato familiar, activo ó pasivo, gravados con cargas puramente eclesiásticas; y de las de esta misma índole, que afectan á bienes de dominio particular exclusivo, ó vendidos por el Estado con este gravámen, de que tratan los artículos 5.° y 7.° del Convenio.

Art. 26. Las familias que estén en posesion de los bienes adjudicados, ó sobre los que penda juicio, pertenecientes á memorias y fundaciones piadosas de todas clases, ó á patronato laical ó real de legos, gravados con cargas meramente eclesiásticas, deberán hacer al Diocesano las manifestaciones documentadas, que en su caso respectivo procedan, al tenor de los artículos 13 y 22 de la presente Instruccion.

Art. 27. Los poseedores de bienes que el Estado ha vendido ó vendiese con la obligacion de levantar las cargas puramente de carácter eclesiástico á que están afectos, deberán hacer al Diocesano, en el término de cuatro meses, con toda la especificacion conveniente, declaracion de aquellas, su índole, naturaleza, objeto é iglesia en que debieran cumplirse; expresando al propio tiempo las vencidas y no satisfechas desde la toma de posesion de la finca, y la cantidad que están dispuestos á satisfacer para cumplir tan sagrada obligacion.

Art. 28. Los poseedores de bienes de dominio particular exclusivo, que en uso de la facultad que les concede el art. 7.° del Convenio, quieran redimir las cargas ó gravámenes de carácter puramente eclesiástico, deberán acudir al

Diocesano con los documentos correspondientes, en dicho término de cuatro meses; haciendo igual manifestacion á la indicada en el artículo anterior respecto de las cargas atrasadas, cuya redencion, segun el artículo citado del Convenio, es obligatoria.

Art. 29. Las disposiciones de los capítulos anteriores, referentes á la fijacion, graduacion y apreciacion de las cargas, y al modo, forma y plazos en que ha de verificarse el pago, son aplicables de la misma manera á los particulares del presente capítulo.

CAPÍTULO IV.

De las capellanías declaradas subsistentes por el art. 4.° del Convenio, y del acervo pio comun de que tratan los artículos 16 al 18 del mismo Convenio.

Art. 30. Se consideran comprendidas en las disposiciones del art. 4.° del Convenio, si las familias no hubieren reclamado judicialmente los bienes, las capellanías cuyo disfrute se dejó á los capellanes que á la sazon las poseian, y en el cual han de continuar hasta que canónicamente vaquen.

Art. 31. Los capellanes que actualmente están en posesion de las capellanías existentes, y los que las obtuvieren por consecuencia de los juicios pendientes en los tribunales eclesiásticos, continuarán tambien en el disfrute de su renta hasta la vacante; pero esto no será obstáculo para que, instruido el expediente oportuno, segun más tarde se dirá, se determine lo que proceda; y que en el caso de ser incóngrua se decrete desde luego la union á otra, aunque sin llevarlo á efecto hasta que se verifique la vacante canónicamente.

Art. 32. Si por la fundacion ó disposiciones canónicas vigentes, el capellan que disfrute las rentas de alguna capellanía extinguida ó existente estuviese obligado á ascender *á órden sacro* y en su dia al presbiterado, y no lo hubiese verificado, teniendo la respectiva edad para ello, el Diocesano le prefijará el término dentro del cual deba verificarlo, declarando caso contrario la vacante en la correspondiente forma canónica.

Tambien se instruirá expediente canónico si existiesen otras causas legales, por las cuales el poseedor de la capellanía deba perderla con arreglo á derecho.

Art. 33. Se declaran en caso de excepcion por su índole y naturaleza, formen ó no cuerpo sus individuos, y sean ó no colativas, las capellanías de patronato activo familiar, fundadas en capillas de iglesia metropolitana, sufragánea, colegial ó parroquial, en que yacen los restos mortales, existen sepulcros, ó porque convenga conservar la memoria de familias ilustres.

El Diocesano, con audiencia instructiva de los mismos patronos, procederá á su arreglo para que, al propio tiempo que se perpetúe la memoria de los fundadores, presten á la iglesia, y sobre todo en su caso al ministerio parroquial, el mejor servicio posible. En todo caso estarán obligados los patronos á conmutar en títulos intrasferibles del 3 por 100 consolidado la renta por todo su valor, que deben satisfacer, ó que anualmente produzcan los bienes pertenecientes á la capilla.

Art. 34. Los Diocesanos, atendidas todas las circunstancias de su respectiva diócesis, formarán el oportuno expediente instructivo, con audiencia de los encargados del patronato activo y de los interesados en el pasivo, señalando el plazo que estimen conveniente, dentro del cual los mismos patronos, capellanes y administradores de los bienes de las capellanías, fundadas en iglesia del territorio de la misma diócesis, cualquiera que sea la jurisdiccion á que hubieren pertenecido ó actualmente pertenezcan, deban presentar las fundaciones y documentos necesarios para establecer el quinquenio, que previene el art. 12 del Convenio, y que será el del año de 1862 á 1866, ambos inclusive. Y para formar juicio en todo lo demás, en consonancia con los particulares que deben resolverse con arreglo á lo dispuesto en el mismo Convenio, los Diocesanos tendrán muy presente lo que se previene en el art. 13 de esta Instruccion, y especialmente al final del número 1.° y en el 2.° del propio artículo.

Art. 35. Terminado el expediente instructivo, el Diocesano señalará: 1.°, la renta líquida, deducidas las cargas que no sean de índole puramente eclesiástica, y demás que en tales casos procedan, durante el quinquenio prefijado; 2.°, declarará si la capellanía es cóngrua ó incóngrua, segun el tipo señalado en el art. 12 del Convenio, deduccion hecha, además de la expresada en el número anterior, de la porcion del producto que, con arreglo á lo dispuesto en dicho art. 12, creyese equitativo el mismo Diocesano deber dejar á la familia del fundador, no excediendo nunca, segun allí se dispone, de la cuarta parte de dicho producto.

Art. 36. Si los interesados no convinieren extrajudicial y amigablemente en lo tocante á su derecho á los bienes, ó en la parte alícuota correspondiente á cada uno de ellos, podrán acudir al Juzgado de primera instancia á que pertenezca la parroquia en que esté fundada la capellanía, para que, con arreglo á la legislacion observada ántes del Concordato, se determine acerca del derecho de los interesados, y en su caso se fije la parte alícuota de la renta que deba convertirse en inscripciones intrasferibles.

Si la controversia promovida por los interesados se limitara á la renta del quinquenio, señalada gubernativamente por el Diocesano, la accion se deducirá ante el tribunal eclesiástico, segun lo establecido en el art. 17 de esta Instruccion.

Una vez fijado judicial ó extrajudicialmente el derecho, renta del quinquenio y la parte alícuota correspondiente á cada interesado, verificarán éstos, en el tiempo, modo y forma establecidos en el capítulo 2.° de la presente Instruccion, la entrega de los títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, que produzcan la renta líquida prefijada para la capellanía.

Siendo la capellanía de mero patronato activo, ó en el caso de que no lo soliciten los interesados ó llamados al goce y disfrute de la misma, el patrono familiar, pues los compatronos que no fuesen de la familia no tienen derecho á los bienes, deberá verificar dicha entrega de los títulos de la Deuda del Estado en el tiempo y segun lo demás dispuesto en el párrafo anterior.

Art. 37. Si el patrono, ó los llamados al disfrute en su caso, no efectuaren la conmutacion, se enajenarán, prévia disposicion del Diocesano, en pública subasta por el Juez de primera instancia del partido indicado en el párrafo primero del artículo precedente, los bienes necesarios para cubrir la cantidad, teniendo presente para la subasta la renta señalada á los mismos bienes; pero sin comprender la porcion dejada á las familias por benignidad apostólica, con arreglo al art. 35 de este capítulo.

Art. 38. Si la capellanía fuese cóngrua, el Diocesano, con audiencia del patrono, determinará la iglesia en que debe establecerse la capellanía, si no existiese la en que primitivamente fué fundada, ó si por el mejor servicio de los fieles, ó más eficaz auxilio al ministerio parroquial, conviniese la traslacion á otra parroquia, santuario ó capilla, usando para ello de la delegacion apostólica, consignada en los artículos 15 y 21 del Convenio. Además, en uso de las propias facultades, introducirán los Diocesanos en la fundacion, con audiencia instructiva de los patronos, todo lo que consideren provechoso al mejor servicio de la iglesia, y para que las capellanías llenen cumplidamente los elevados objetos que las supremas potestades se han propuesto en el Convenio.

Procurará el Diocesano que entre dichas obligaciones sea una de ellas, siempre que ser pudiere, la celebracion de misa de alba en los dias de precepto en los pueblos agrícolas, y de las llamadas de hora ó de punto, acomodado á los usos y costumbres de la generalidad de las gentes, en las poblaciones aglomeradas de otra clase; ya sea en la parroquia en que esté fundada la capellanía, ya en cualquiera otra que conviniere más, dentro de la misma poblacion.

El Diocesano dictará ante notario, y en papel de oficio, el correspondiente auto canónico, que á los efectos correspondientes se unirá á la primitiva fundacion de la capellanía, debiendo extenderse en el propio sello la copia original, que ha de archivarse en la parroquia del territorio en que se fundare.

Art. 39. Las rentas de las capellanías que se declaren incóngruas por auto dictado en la forma prevenida en el párrafo anterior, pertenecerán al *acervo pío* comun de que trata el art. 16 del Convenio.

El Diocesano, oyendo instructivamente á los patronos, procederá á decretar la union de dos ó más de la propia clase, segun sea necesario para constituir una cóngrua anual de 2.000 reales, á lo ménos, llamando para el disfrute de ella á los que por las respectivas fundaciones tuvieren derecho, y estableciendo para el ejercicio del patronato activo los turnos correspondientes, segun lo dispuesto en dicho art. 16 del Convenio. La nueva capellanía se establecerá en la parroquia, santuario, ermita ó capilla que los Diocesanos crean más á propósito para la mayor comodidad y mejor servicio de los fieles (1).

---

(1) El Convenio y la Instruccion modifican esencialmente la legislacion relativa á capellanías incóngruas. «La Bula *Apostolici Ministerii* de Inocencio XIII, fecha 13 de Mayo de 1723, disponia que á ninguno que tenga beneficio ó capellanía cuya renta no llegue á la tercera parte de la cóngrua, se confiera la prima tonsura con motivo de adquirir el derecho al beneficio ó capellanía. Que los patronos, así eclesiásticos como legos, pueden

Además de las mejoras que, en uso de la delegacion apostólica, crean conveniente hacer en las fundaciones de las capellanías unidas, y de expresar en el auto lo terminantemente dispuesto en los artículos 17 y 19 del Convenio, se consignarán tambien los estudios y los demás requisitos, calidades y obligaciones que los Diocesanos estimen oportunos, teniendo presentes las indicaciones hechas en el artículo precedente respecto de la celebracion de misa de alba en las poblaciones agrícolas, y de las llamadas de hora ó de punto en las de otra clase.

Al auto que provean los Diocesanos se agregarán las fundaciones y demás documentos pertenecientes á las capellanías unidas, observándose lo que, respecto de las declaradas cóngruas, se dispone en el párrafo 3.° del art. 38.

Art. 40. Hasta tanto que tenga cumplido efecto la conmutacion de los bienes, continuarán en la administracion de los mismos los capellanes ó personos á quienes por la fundacion correspondiere.

No obstante lo dispuesto en la fundacion, en uso de la delegacion apostólica, los Diocesanos podrán, siempre que lo creyeren conveniente, nombrar con todas las garantías debidas un administrador general de los bienes de las capellanías actualmente vacantes, ó bien encargar con la misma garantía la de cada capellanía, esté ó no vacante, á persona de su confianza, habiendo justo fundamento para ello.

Art. 41. Las inscripciones intrasferibles se pondrán en cabeza de la capellanía á que se le apliquen y estarán siempre á disposicion del Diocesano, quien determinará el punto, modo y forma de su conservacion, haciendo entregar oportunamente para su cobranza á los capellanes el cupon que corresponda.

En caso de vacante, el excedente que hubiere, despues de pagar al ecónomo, que el mismo Diocesano nombrará para levantar las cargas, y el importe de los gastos abonables, se aplicará parte á aumentar la cóngrua de la capellanía adquiriendo nuevas inscripciones intrasferibles, y asimismo la parte que estimen conveniente los Diocesanos, al fondo de reserva.

Art. 42. Cuando el patronato sea meramente activo, el patrono presentará de entre los que el Diocesano proponga libremente en terna, por ahora; y de entre los aprobados en los exámenes periódicos, de que habla el art. 18 del Real decreto de 15 de Febrero último, luégo que lo allí establecido llegue á plantearse.

Art. 43. Si para fundar nueva capellanía fuese necesario reunir el resíduo de muchas de tan corta valía, que sea difícil establecer turno en el patronato

---

hacer nombramiento de ellos, no como beneficio eclesiástico, sino como legados pios, y que los nombrados para su goce, aunque no estén tonsurados, los posean como tales legados, con la obligacion de cumplir todas las cargas impuestas por los fundadores. Por la circular de la Real Cámara de 12 de Junio de 1769, se encarga á los M. RR. Prelados que supriman ó extingan dichos beneficios y capellanías, convirtiéndolas en legados pios, conforme al párrafo 8.° de la citada Bula.» Segun la legislacion que nuevamente se introduce, las capellanías incóngruas se reunen para formar otras que sean cóngruas, es decir, se trasforman en capellanías colativas en vez de legados pios, como se efectuaba por la legislacion anterior.

pasivo, el patrono á quien tocare la presentacion podrá hacer ésta en cualquiera de los llamados al disfrute por la nueva fundacion.

Art. 44. En adelante se procederá instructivamente en los expedientes de presentacion, causándose á los interesados el menor gasto posible.

Art. 45. Los que se sintieren agraviados, podrán deducir, dentro del término que al intento prefíjase el Diocesano, el recurso correspondiente ante el tribunal eclesiástico. Este decidirá sumariamente, con las apelaciones á que hubiere lugar, hasta la decision final por el Tribunal de la Rota, el cual tambien conocerá sumariamente, salvo el caso previsto en el art. 7.° de esta Instruccion.

Art. 46. En adelante, toda fundacion de capellanía colativa, de patronato activo y pasivo familiar, ha de hacerse con arreglo á las bases esenciales consignadas en el Convenio para las actualmente existentes.

CAPÍTULO V.

Del acervo pio comun para fundar capellanías de libre nombramiento de los Diocesanos.

Art. 47. Además de los fondos que pertenecen á este *acervo pio comun*, segun el art. 18 del Convenio, los Diocesanos agregarán á él la parte todavía disponible de los títulos de toda clase de Deuda del Estado, que en representacion de corporaciones que han dejado de existir, les han sido ó fueren entregados por la Direccion de la Deuda pública para levantar las cargas, meramente eclesiásticas, á que estaban afectos los bienes de que dichos títulos procedian.

Art. 48. Siguiendo el espíritu de los artículos 39 y 45 del Concordato y lo establecido en el Convenio adicional de 25 de Agosto de 1859, se tratará amigablemente entre el Gobierno de S. M. y el M. R. Nuncio apostólico para establecer prudencial y alzadamente lo que proceda, respecto de los particulares á que se refieren los diversos números del párrafo 2.°, art. 18 del presente Convenio.

Una vez acordado el número de inscripciones intrasferibles, que por dichos conceptos ha de entregar el Gobierno de S. M., se destinará al *acervo pio* de que se trata la parte correspondiente á cada diócesis.

Art. 49. De la misma manera se tratará con el Gobierno respecto de las cargas puramente eclesiásticas, que gravaban los bienes de los establecimientos de beneficencia é instruccion pública y otros análogos, á fin de que se ponga á disposicion del respectivo Diocesano el correspondiente número de inscripciones intrasferibles, que en representacion de sus bienes se han entregado ó entregaren á los mismos establecimientos.

Art. 50. Tambien corresponde á este *acervo pio:* 1.°, la mitad del importe que por razon de cargas, puramente eclesiásticas, se hayan abonado por la Direccion de la Deuda á las familias á quienes se hubiesen adjudicado los bienes, derechos y acciones de las capellanías ó beneficios, que no correspondan á las comunidades de beneficiados coadjutores de la antigua corona de

Aragon; 2.º todo el importe que por el mismo concepto de cargas, puramente eclesiásticas, se hubiese abonado ó abonase á las familias á quienes se han adjudicado ó adjudicaren los bienes, derechos y acciones de memorias, obras pías y cualquiera otra fundacion piadosa familiar de toda clase y denominacion; y 3.º, la parte que el Diocesano crea conveniente destinar de la cantidad alzada que, con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del Convenio adicional de 25 de Agosto de 1859, debe satisfacer el Gobierno en inscripciones intrasferibles, por razon de las cargas eclesiásticas á que estaban afectos los bienes vendidos como libres, y los sujetos á conmutacion, segun el mismo Convenio; siendo las cargas de aquellas que no deban cumplirse por los cabildos metropolitanos, sufragáneos, colegiales ó capillas reales, en cuerpo, ó por los respectivos párrocos y sus coadjutores.

Los Diocesanos procurarán concertarse con los interesados, usando de toda la posible benignidad; y si ocurriesen dificultades, orillar éstas, conviniendo en una cantidad alzada prudencial y equitativa, que se satisfará en títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100 por todo su valor nominal.

Art. 51. Tan luego como se reciba el número suficiente de inscripciones intrasferibles, los Diocesanos fundarán la correspondiente capellanía, dando la preferencia para establecerla á las iglesias ó parroquias en que la necesidad fuese más apremiante, teniendo presente las disposiciones análogas que le sean aplicables del capítulo precedente.

Art. 52. La ereccion se hará en la forma canónica correspondiente, y con preferencia, en cuanto ser pueda, en parroquia de más de quinientas almas, que no le corresponda coadjutor, y que por circunstancias especiales necesite otro eclesiástico, además del párroco, segun lo dispuesto en la base 19 de la Real cédula de ruego y encargo de 3 de Enero de 1854, ó bien en santuario, ermita ó parroquia, situada convenientemente para que el capellan pueda auxiliar, caso de necesidad, á los párrocos limítrofes (1).

---

(1) La base 19 de la Real cédula de ruego y encargo de 3 de Enero de 1854, dice: «En las poblaciones aglomeradas que excedan de ochocientas almas, habrá el conveniente número de coadjutores, distribuyéndose, cuando haya más de una, entre las parroquias de cada poblacion, segun sus respectivas necesidades, y procurando los Ordinarios acomodarse al siguiente cuadro:

Número de almas de la poblacion.	Número de coadjutores.
De 801 á 1.200	1
1.201 á 2.100	2
2.101 á 3.200	3
3.201 á 4.000	4
4.001 á 5.000	5
5.001 á 6.000	6
6.001 á 7.300	7
7.301 á 8.600	8
8.601 á 10.000	9
10.001 á 11.500	10
11.501 á 13.000	11
13.001 á 14.500	12
14.501 á 16.000	13

16.001 en adelante, uno más por cada 2.000 almas de exceso.

En las poblaciones que, excediendo de quinientas almas y no pasando de ochocientas,

Se expresarán en el auto que se dictare todas las circunstancias y requisitos que en los aspirantes deben concurrir, y las obligaciones que el Convenio exige en sus obtentores, con las demás que los Diocesanos estimen convenientes, en uso de la facultad que el mismo Convenio les concede.

Art. 53. Este auto hará las veces de fundacion, y de él se sacará copia para archivarla é insertarla en el correspondiente libro de la parroquia, reservándose en el archivo episcopal el expediente original de cada fundacion. El auto y las copias se extenderán en papel del sello de oficio.

Art. 54. Las inscripciones intrasferibles se pondrán en nombre de la fundacion á que se aplicaren los títulos de la Deuda, observándose lo dispuesto en el art. 41 del capítulo anterior para las capellanías de patronato familiar.

CAPÍTULO VI.

De las comunidades de beneficiados coadjutores de las diócesis de la antigua corona de Aragon, de que trata el art. 22 del Convenio.

Art. 55. Los prelados de las diócesis de la antigua corona de Aragon remitirán á la mayor brevedad posible al Ministerio de Gracia y Justicia, para el uso correspondiente, nota debidamente circunstanciada: 1.°, de los bienes, derechos y acciones de que todavía se hallen en posesion las comunidades de beneficiados coadjutores; 2.°, de los que se haya incautado el Estado, de esta misma procedencia, y su fecha, expresando si existen ó no reclamaciones pendientes, fecha de ellas y dependencia del Estado en que existan los expedientes de reclamacion.

Art. 56. La entrega al Estado, á la cual deberá preceder la cesion canónica del Diocesano, de los bienes existentes todavía en poder de las comunidades, no se verificará hasta tanto que se fije, con intervencion y acuerdo de la correspondiente Administracion de propiedades del Estado, la renta que actualmente produce cada finca ó censo, y en su consecuencia se expidan á favor de las propias comunidades las correspondientes inscripciones intrasferibles de la Deuda consolidada del 3 por 100, para hacer una renta igual á la prefijada, que se entregarán al mismo prelado.

Art. 57. Antes de anunciarse por el Estado la venta de los bienes de dichas comunidades, que todavía conserva el mismo Gobierno en su poder sin enajenar, se expedirán las inscripciones intrasferibles correspondientes.

Art. 58. Se expedirán tambien inscripciones de la propia clase para hacer una renta igual á la que producian al tiempo que el Estado se incautó de los bienes, derechos y acciones ya enajenados por el mismo Estado, fijándose prudencial y alzadamente en su caso aquella renta. A este fin harán los Diocesanos, por conducto del Ministerio de Gracia y Justicia, la reclamacion debida, háyase ó no hecho anteriormente, y exista ó no expediente en su razon.

---

se hiciere necesario por sus circunstancias especiales otro eclesiástico, además del párroco, para la celebracion de la misa en los dias de precepto, podrá ocurrirse á esta necesidad, destinando al efecto el Diocesano á quien tenga por oportuno, con la conveniente remuneracion, mientras no resida habitualmente en el mismo pueblo otro sacerdote.

Art. 59. Los mismos Diocesanos harán directamente las reclamaciones oportunas á los patronos á quienes se adjudicó parte de los bienes de la comunidad, ó los particulares del beneficio, si los hubiese tenido, caso de no cumplir ellos mismos lo dispuesto en el capítulo 2.°; en la inteligencia de que, por falta de tal cumplimiento, además de las cargas específicas, meramente eclesiásticas, se han de considerar como tales para este solo efecto, en razon á sus diversas obligaciones, como miembros de la comunidad, el importe de la cóngrua sinodal de ordenacion.

Art. 60. Verificada que sea la reorganizacion de las comunidades ó cabildos de beneficiados coadjutores, con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del Real decreto de 15 de Febrero último, los Diocesanos ordenarán la traslacion á otra parroquia de los ecónomos coadjutores que actualmente perciben dotacion del Estado, y que han de cesar en este cargo por deber desempeñarlo la comunidad de beneficiados coadjutores (1).

Art. 61. Hasta que tenga efecto la reorganizacion indicada, sólo se proveerán en economatos las coadjutorías actualmente existentes ó que se establezcan en el arreglo parroquial (2).

Art. 62. Las inscripciones intrasferibles, en que se subrogan los bienes, derechos y acciones de las comunidades, se inscribirán á nombre de las mismas, y se entregarán á los Diocesanos para que dispongan su custodia y conservacion por las propias comunidades, ó de la manera que estimen más conveniente; en cuyo último caso deberán entregarse oportunamente á su respectiva comunidad los cupones para su cobro.

CAPÍTULO VII Y ÚLTIMO.

De la expedicion y custodia de las inscripciones intrasferibles.

Art. 63. Reunidos los títulos de la Deuda pública, y ántes de darse por terminada la fundacion de la capellanía, dispondrá el Diocesano la remision de los mismos, con las formalidades debidas para evitar toda contingencia, á la Direccion de la Deuda, si en ella no estuviesen ya depositados; expresando en todo caso, con los correspondientes detalles, la capellanía, tanto de patronato familiar como de libre fundacion, á cuyo nombre hayan de formalizarse las inscripciones intrasferibles.

La Direccion de la Deuda remitirá dichas inscripciones al Ministerio de Gracia y Justicia, el cual las pasará al Diocesano, y éste acordará el depósito y custodia de ellas en el punto que crea más seguro.

Madrid 25 de Junio de 1867.—Arrazola.

Con posterioridad al Convenio é Instruccion referidos, se dictó en 7 de Enero de 1868 una Real órden, por la cual se resolvió que los adjudicatarios de

---

(1) Esta disposicion nos parece muy acertada, puesto que, verificado el arreglo, estos cabildos de beneficiados coadjutores han de auxiliar á los párrocos en el ejercicio del ministerio parroquial. Así, los que hoy son coadjutores en estas parroquias y perciben dotacion del Estado pueden pasar á otras.

(2) La disposicion de este artículo es una consecuencia del anterior.

los bienes de capellanías de que habla el artículo 2.° de la ley de 24 de Junio de 1867, están obligados á redimir, además de las cargas generales que sobre aquellas gravan, la cóngrua íntegra de ordenacion si el valor de los expresados bienes lo permite, y en el caso de que no lo consienta, hasta la cantidad á que ascienda el valor total de los mismos bienes. Cambiada la organizacion política del país, se expidió por el Ministerio de Gracia y Justicia una circular en 29 de Marzo de 1870 declarando, de conformidad con el parecer del Consejo de Estado, nula la Real órden de 7 de Enero de 1868, y mandó que respecto á los bienes de las capellanías reclamadas con posterioridad al decreto de 30 de Abril de 1852 y de que trata el art. 2.° de la ley de 24 de Junio de 1867, se esté á lo que sobre este y otros puntos análogos determine el poder legislativo.

Convocadas Córtes Constituyentes, se inició el restablecimiento de las leyes de 19 de Agosto de 1841 y 14 de Junio de 1856, relativas á las capellanías colativas de sangre; pero no llegó á producir acuerdo alguno legislativo, y sólo en 12 de Agosto de 1871 se dictó un Real decreto por el Ministerio de Hacienda, fijando el procedimiento breve y sencillo de los expedientes de excepcion, para que sin embarazo de la jurisdiccion respectiva y con economía de tiempo pueda llegarse al término ansiado de la desamortizacion eclesiástica y á la constitucion de las capellanías, segun la nueva forma establecida en el último Concordato, mientras tenga fuerza legal. Como á los propietarios interesa conocer el pormenor de dicho decreto, se inserta íntegro á continuacion. Dice así:

Art. 1.° Correspondiendo á la potestad civil declarar las excepciones que se contienen en las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 11 de Julio de 1856, los que se crean con derecho á los bienes de capellanías familiares ó de sangre y memorias piadosas presentarán sus solicitudes documentadas ante las Administraciones económicas de las provincias en que aquellos radiquen dentro del término improrogable de seis meses, contados desde la publicacion de este decreto en el *Boletin oficial*.

Art. 2.° A la solicitud, que deberá extenderse en papel del sello 9.°, se acompañará la cédula de vecindad y copia de poder bastanteada, si se gestionare á nombre de tercera persona, escrituras de fundacion, título de colacion ó de presentacion, partidas sacramentales que justifiquen el entronque del recurrente con el fundador, y la descendencia de las líneas llamadas al goce de los patronatos activo ó pasivo, y una relacion de los bienes dotales de la capellanía, beneficio ó fundacion piadosa, expresando si se hallan en la Administracion de la Hacienda ó los ha enajenado, ó si se poseen por el patrono, capellan cumplidor ú otras personas.

Art. 3.° Los Administradores económicos darán recibo en que se anote la fecha de la presentacion y la calidad de los documentos que se acompañan, devolviendo al interesado la cédula de vecindad despues de hacer la conveniente anotacion al márgen de la misma instancia.

Art. 4.° Examinada la titulacion por el oficial letrado, y no encontrando en ella vicio reparable, propondrá al Jefe de la Administracion económica el

cotejo con sus originales, pudiendo delegar en los Promotores fiscales ó Fiscales municipales su intervencion cuando hubiere de practicarse la diligencia fuera de la capital de la provincia.

Art. 5.° La no existencia de las primeras copias de escritura ó la de los productos se suplirá por los medios de prueba establecidos en el derecho comun para estos casos.

Art. 6.° La Seccion de Propiedades y Comisionado principal de Ventas informarán, con presencia de los datos resultantes de sus respectivas dependencias, sobre las subastas, adjudicaciones, incautacion y demás vicisitudes que hubieren sufrido los bienes de cuya excepcion se trata, certificando en su caso negativamente.

Art. 7.° Siendo el título de colacion indispensable para determinar si la capellanía ó beneficio está subsistente por conservarse el patronato pasivo en las líneas llamadas á su obtencion, los oficiales letrados le examinarán escrupulosamente; y si fuesen necesarios nuevos datos ó comprobantes, solicitarán del Jefe económico requiera á los interesados los presenten en un plazo improrogable que no podrá exceder de 30 dias, y con apercibimiento de declarar injustificada la solicitud, segun lo prevenido en la Real órden de 20 de Agosto de 1866. La concesion de nuevos plazos por causa justificada corresponde únicamente á la Direccion de Propiedades y Derechos del Estado.

Art. 8.° Cuando el patronato fuera meramente activo, deberá acreditarse su subsistencia en las familias llamadas á ejercerlo por medio de los títulos de presentacion de los dos últimos capellanes.

Art. 9.° Si en las cláusulas fundacionales se destinase alguna parte de la renta al levantamiento de cargas benéficas ó meramente espirituales, se eliminarán de la masa general de bienes los que basten á cumplirlas para darles el destino que determina la legislacion vigente.

Art. 10. Complementado el expediente con las diligencias expresadas en los artículos anteriores, se pasará de nuevo al oficial letrado para que emita dictámen, bajo su responsabilidad, acerca de la validez y fuerza legal de los documentos presentados en apoyo del carácter familiar de la fundacion y de la personalidad de los recurrentes; y si no encontrare defectos subsanables, propondrá su remesa sin mas trámite á la Direccion general de Propiedades y Derechos del Estado.

Art. 11. Recibido que sea en este centro, se formará el correspondiente extracto, proponiendo al Ministerio de Hacienda la resolucion legal que merezca la excepcion; y cuando se hubiere dictado la comunicará al Jefe de la Administracion económica para su cnmplimiento, dando copia fehaciente á los interesados, de quienes exigirá recibo, que se unirá al expediente. Igual conocimiento en relacion se pasará al Diocesano, para que obre sus efectos al realizarse la conmutacion de bienes.

Art. 12. Cuando la resolucion fuere favorable á la excepcion, se acompañarán con el traslado de la órden ministerial los documentos presentados para que el Jefe económico los entregue bajo recibo á los recurrentes.

Art. 13. Los comisionados principales de ventas se abstendrán de sacar á subasta los bienes de capellanías ú otras fundaciones cuya excepcion se haya solicitado ó pueda pedirse dentro del plazo fijado en el art. 1.°

Art. 14. Los Registradores de la propiedad suspenderán la inscripcion por defecto subsanable de los bienes conmutados por los Diocesanos mientras no se presente el traslado de la órden ministerial declarativa de haber sido exceptuados en conformidad al art. 3.° de la ley de 11 de Julio de 1856.

Art. 15. Los expedientes en curso que radiquen en las provincias se sujetarán á las reglas establecidas en este decreto.

Art. 16. Las solicitudes de suspension de remate ó adjudicacion que se presentaren á la Direccion general de Propiedades y Derechos del Estado ó á los Jefes económicos de las provincias se devolverán á los interesados con nota marginal, siempre que no vengan documentadas segun lo dispuesto en el art. 2.°

Art. 17. Trascurrido el plazo marcado para la presentacion de las solicitudes de excepcion, se procederá á ejercer la accion investigadora, imponiendo á los ocultadores ó detentadores las penas marcadas en la Instruccion vigente ó las que de nuevo se dictaren.

Art. 18. Quedan derogados los artículos de la instruccion de 11 de Junio de 1856 y demás disposiciones sobre tramitacion, en cuanto se opongan á las establecidas en el presente decreto.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Capellanías.

Lo establecido en los artículos 1.°, 2.° y 9.° de la ley de 19 de Agosto de 1841, se entiende al hacerse la adjudicacion prevenida, sin perjudicar los derechos que se controviertan en juicio contradictorio, para el cual no señaló aquella plazo ninguno. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1859.)

En 11 de Diciembre de 1838 no podian fundarse capellanías. (Rec. de cas. de 9 de Abril de 1959.)

La ley de 19 de Agosto de 1841 no prohibe la celebracion de los contratos que les convengan, á los que tienen derecho á los bienes de capellanías. (Recurso de cas. de 9 de Noviembre de 1859.)

Las adjudicaciones de bienes de capellanías se han considerado siempre hechas sin perjuicio de tercero de mejor derecho. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1861.)

Cuando en la cláusula de fundacion de una capellanía se autoriza al patrono para remover á los cumplidores de ellas sin intervencion de la autoridad eclesiástica, se constituye un mero patronato laical comprendido por lo tanto en la desamortizacion del art. 1.° de la ley de 11 de Octubre de 1820. (Rec. de nul. de 24 de Octubre de 1861.)

La sentencia declarando subsistente una fundacion de esta clase y mandando poner sus bienes en administracion, infringe el citado art. 1.° de la ley de 11 de Octubre de 1820. (Id., id., id., id.)

Tambien se infringe el art. 5.° de la misma cuando se reclama la adjudicacion de los bienes de una capellanía laical en concepto de libres y la sentencia no resuelve cosa alguna sobre este extremo. (Id., id., id., id.)

El art. 2.° de la ley de 11 de Octubre de 1820 no pudo tener aplicacion en la época de su restablecimiento á capellanías, cuyo poseedor no fuese de la familia llamada por el fundador, ni tuviese otro carácter que la de servidor interino hasta que en la misma hubiera un individuo sacerdote. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1862.)

Conferidas á una persona, prévia la institucion económica, la posesion de una capellanía, con los frutos y rentas producidas por la vacante, el poseedor puede dirigir legítimamente su accion contra los que hayan disfrutado dichas rentas durante la vacante. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1862.)

Desde el momento en que una finca se agrega á la dotacion de una capellanía, y esta agregacion es aprobada por la autoridad eclesiástica competente, dicha finca queda espiritualizada formando una parte integrante de la dotacion de la capellanía, por más que se susciten dudas sobre la cóngrua sustentacion del capellan, cuyas cuestiones no pueden alterar el carácter y naturaleza que dicha agregacion recibió por virtud de la sancion canónica. (Rec. de cas. de 1.° de Julio de 1863.)

Por Real cédula de 14 de Mayo de 1789 se preceptuó que no se pueda prohibir perpétuamente la enajenacion de bienes raíces ó estables, por medios indirectos ó directos, en cuya cláusula deben entenderse comprendidas las capellanías y cualesquiera otras fundaciones perpétuas, con arreglo á lo declarado por la ley 6.ª, tít. XII, lib. 1 de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1864.)

Los cuatro años que concede el art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856, para deducir el mejor derecho á los bienes de capellanías adjudicados á unos sin perjuicio de tercero de mejor derecho, deben contarse, respecto de las adjudicaciones hechas con anterioridad á la publicacion de dicha ley, desde el dia en que ésta tuvo lugar, pues lo contrario seria darla fuerza retroactiva. (Recurso de cas. de 28 de Junio de 1864.)

Segun lo prevenido en la ley 2.ª, tít. XVI, lib. 1 de la Nov. Rec., las capellanías incóngruas que se han declarado legados pios nunca deben reputarse beneficios eclesiásticos, siendo por consiguiente manifiesta la competencia de la jurisdiccion ordinaria para entender en su adjudicacion. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1865.)

El término de cuatro años prefijado en el art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856, para que pudieran ejercitar su derecho los que creyeran tenerlo mejor y preferente á los bienes de capellanías, cuya adjudicacion se entendia sin perjuicio de tercero, debe contarse desde el dia de la publicacion de la expresada ley, tratándose de adjudicaciones hechas con anterioridad á la misma, segun lo declarado por el Tribunal Supremo. Solamente dentro de dicho plazo podria presentarse la reclamacion, pues pasado él se perdia todo derecho. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de de 1865.)

La falta de licencia que debia preceder, segun ley, á la fundacion de capellanías, podia suplirse con su posterior confirmacion obtenida en forma legal. (Rec. de cas. de 14 de Febrero de 1866.)

La voluntad expresa del fundador de una capellanía es la ley por que debe regirse la sucesion á la misma. (Rec. de cas. de 14 de Abril de 1866.)

La sentencia que se atiene á las reglas establecidas por el fundador al decidir á quién corresponde la sucesion de una capellanía, no infringe la voluntad del mismo. (Id., id., id., id.)

Cuando en la fundacion de una capellanía se expresa claramente la preferencia para su obtencion de los que fueren sacerdotes á los que no lo sean, la renuncia que dá dicha capellanía al que tiene tal cualidad no infringe la ley 5.ª, tít. xxxiii, Part. 7.ª (Rec. de cas. de 10 de Abril de 1869.)

Cuando un capellan confiesa que ignora que los anteriores capellanes poseyesen como de la capellanía unas fincas, es claro que le obsta la excepcion de prescripcion. (Rec. de cas. de 5 de Junio de 1869.)

La sentencia que en la adjudicacion de una capellanía no se ajusta á lo dispuesto por el fundador, infringe la voluntad de éste, que es la ley suprema en la materia. (Rec. de cas. de 28 de Setiembre de 1869.)

Las condiciones indispensables para adquirir una capellanía, no deben confundirse con las obligaciones impuestas al que las posea. (Id., id.)

La ley de 2 de Setiembre de 1841 y demás dictadas para su aplicacion, como que se concretan á los bienes eclesiásticos del clero secular y regular, no son aplicables cuando la cuestion litigiosa versa acerca del derecho y adjudicacion de unas capellanías puramente laicales y de patronato de sangre. (Rec. de casacion de 15 de Diciembre de 1869.)

Planteada, debatida y fijada de comun acuerdo por ambos litigantes en todo el curso de la primera instancia la adjudicacion con arreglo á la ley de 1.° de Agosto de 1841, de los bienes que constituyen una capellanía, fundada bajo el concepto de colativa y eclesiástica, carácter en que convienen los causa-habientes del último poseedor, no puede alegarse como motivo de casacion contra la sentencia que la considera tal el testamento del fundador, suponiendo que la constituyó bajo las condiciones y caractéres de meramente laical; y mucho ménos, si áun cuando conservase esta calidad por algun tiempo, fué despues elevada á colativa y fueron sus bienes espiritualizados, incluyéndose como beneficio eclesiástico en el arreglo general de los de la diócesis en que radicaba, y en cuyo concepto fué poseida durante muchísimos años hasta el fallecimiento del último capellan. (Rec. de cas. de 5 de Diciembre de 1870.)

Tampoco puede considerarse infringido por dicha sentencia el auto definitivo del tribunal eclesiástico de la diócesis de 1854, declarando á quién pertenecia el patronato activo de la expresada capellanía, áun suponiéndole ejecutorio, pues que habiendo sido su objeto la declaracion del derecho al patronato activo por hallarse subsistente la capellanía á la sazon á virtud del decreto de 30 de Abril de 1852, derogatorio de la ley de 19 de Agosto de 1841, quedó necesariamente sin efecto desde el momento en que, restablecida esta ley en

toda su fuerza y vigor por el decreto posterior de 6 de Febrero de 1855, dejó de existir aquel patronato como la capellanía á que se referia, no pudiendo deducirse relacion ni influencia alguna del referido fallo pronunciado en su observancia y mediante la existencia legal de la capellanía, y el recaido en el litigio sobre propiedad de los bienes que la constituian por consecuencia de su supresion. (Rec. de cas. de 5 de Diciembre de 1870.)

Los llamamientos al ejercicio del patronato activo á que se refiere al artículo 4.° de la citada ley de 19 de Agosto de 1841, son los hechos por el mismo fundador de la capellanía. (Id., id.)

CAPELLANÍAS COLATIVAS.

Como en ellas no se sucede por derecho de representacion, son de mejor derecho en una misma línea, los parientes más próximos.

La disposicion de fundar para un caso eventual no constituye la fundacion de una capellanía colativa, pues llegado el caso previsto, si hay entónces incapacidad legal para fundar, se restituyen los bienes á la condicion de libres. (Rec. de cas. de 9 de Abril de 1859.)

Para demandar y obtener en concepto de vinculados los bienes destinados á la fundacion de una capellanía colativa, debe el demandante reunir las condiciones y requisitos ordenados por el fundador, aunque la capellanía no se haya exigido. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1866.)

La ley de 19 de Agosto de 1841 adjudica los bienes de capellanías colativas familiares á los individuos de preferente parentesco, segun los llamamientos, sin establecer distinta representacion para suceder que la que admite el derecho comun. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1861.)

Ningun derecho puede trasmitir relativamente á los bienes de una capellanía colativa el que nunca los poseyó, ni despues de la promulgacion de la ley de 19 de Agosto de 1841 hizo gestion alguna para que se le declarase el derecho á dichos bienes. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1861.)

El Real decreto de 28 de Noviembre de 1856, que suspendió los efectos del de 5 de Febrero de 1855, se refiere únicamente á las capellanías colativas y demás fundaciones piadosas de igual clase, y no á las capellanías laicales. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1861.)

La ley de 19 de Agosto de 1841 adjudica los bienes de las capellanías colativas familiares á los individuos de preferente parentesco, segun los llamamientos, sin que consigne para suceder en aquellas reglas especiales para el derecho de representacion. (Rec. de cas. de 13 de Abril de 1863.)

Adjudicados dichos bienes á un pariente con la cláusula de « sin perjuicio de otro de mejor derecho, » es incuestionable que el que de tal se creyera asistido puede ejercitarlo cuando lo tenga por conveniente, sin que lo haga mientras goce de él con arreglo á las prescripciones comunes del derecho, ó no fuere citado y sustanciado en la forma legal.

La ley de 15 de Junio de 1856, prescribiendo que si el pariente de derecho preferente no lo reclamase en el término de veinte años, desde la publicacion

de la ley de 1841, le perdiera y pasare al siguiente en grado, á quien concede otros cuatro años desde que dichos bienes se declarasen comprendidos en la ley de 1.° de Mayo de 1855, asigna plazos convenientes para que en ningun caso pueda hacerse ilusorio el derecho creado ó adquirido. (Id., id., id., id.)

La misma ley en su artículo 4.°, al establecer explícita y terminantemente que las adjudicaciones de los bienes de esta clase se entiendan hechas sin perjuicio de tercero de mejor derecho, como gradualmente se venia practicando, comprende en su disposicion al que le tenga igual, por ser la misma la razon de la ley. (Id., id., id., id.)

Respecto á la parte alícuota, ha de considerarse tambien bajo igual concepto. (Id., id., id., id.)

Los cuatro años que en el propio artículo se fijan deben contarse, respecto á las adjudicaciones sucesivas desde la fecha de la ejecucion, y respecto de las anteriores desde la publicacion de la ley de 15 de Junio de 1856. (Id., id.)

Segun el art. 2.° de la ley de 19 de Agosto de 1841 sobre capellanías colativas, son preferidos en la adjudicacion de los bienes de las mismas los parientes que con arreglo á la fundacion sean de mejor línea, y entre los de ésta aquel ó aquellos que fuesen de grado preferente. (Rec. de cas. de 30 de Mayo y 1.° de Junio de 1863, y 28 de Junio de 1864.)

El plazo de los cuatro años que concede el art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856 para reclamar los bienes de capellanías colativas, cuya adjudicacion se entiende hecha sin perjuicio de tercero de mejor derecho á los mismos, debe considerarse, respecto de las adjudicaciones sucesivas desde la ejecucion de la ley, y respecto de las anteriores desde la publicacion de la ley, pues lo contrario seria darla fuerza retroactiva; cuya interpretacion es conforme al tenor y espíritu de la ley y á lo que tiene declarado el Tribunal Supremo. (Recurso de cas. de 30 de Mayo de 1863 y 28 de Junio de 1864.)

Los artículos 2.°, 3.° y 4.° del decreto de 30 de Abril de 1852, no sólo exceptúan las capellanías colativas, cuyos bienes hubiesen sido adjudicados judicialmente á las familias respectivas, ó para cuya adjudicacion pendiese juicio en ejecucion de la ley de 19 de Agosto de 1841, sino tambien los que lo hubiesen sido en virtud de disposiciones anteriores. (Rec. de cas. de 23 de Mayo de 1864.)

No puede calificarse de laical ó patronato real de legos, y sí de colativa, la capellanía instituida por el fundador con carga perpétua de misas que debian celebrarse en altar determinado por los presbíteros que el mismo designaba, con la obligacion de inscribirla en los libros de la catedral respectiva, y poniendo los bienes con que la dotaba bajo la vigilancia de la autoridad eclesiástica. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1864.)

Entre los caractéres que distinguen las capellanías colativas de los patronatos de legos, se encuentra en primer término el que los presentados por los patronos obtengan del Diocesano la institucion autorizable, ó sea el título canónico y la colacion, sin cuyos requisitos no pueden hacer suyos los frutos. (Id., id., id., id.)

La ley de 15 de Junio de 1856, aclaratoria de la de 19 de Agosto de 1841, sobre adjudicacion de los bienes de capellanías colativas, distingue con manifiesta separacion el caso de que tales bienes no hayan sido áun reclamados por ningun pariente, del en que habiéndose verificado su reclamacion y adjudicacion en favor de alguno, sean posteriormente reclamados por un tercero que alegue mejor derecho. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1865.)

Para el primero de dichos casos dispone la citada ley, en su art. 3.°, que los interesados que no reclamaron la adjudicacion dentro de veinte años, contados desde la publicacion de la ley de 19 de Agosto de 1841, perderán todo derecho y se trasmitirá á los siguientes en grado, que deberán ejercitarlo dentro del término de los cuatro años siguientes, despues de los que los bienes de las capellanías se declaren comprendidos en la ley de 1.° de Mayo de 1855. (Id., id., id., id.)

Para el segundo de los casos arriba marcados, establece la ley en su art. 4.° que todas las adjudicaciones de bienes de capellanías colativas se entiendan hechas sin perjuicio de tercero de mejor derecho á los mismos, que solamente podrán ejercitarlo dentro de cuatro años, á contar desde el dia de la ejecucion. (Id., id., id., id.)

Segun la expresion literal del art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856, y segun la inteligencia é interpretacion que acerca de él se ha fijado en diferentes fallos del Tribunal Supremo, el plazo de cuatro años que se señala debe contarse, respecto de las adjudicaciones anteriores á aquella ley, desde la publicacion de la misma; y respecto de las posteriores, desde el dia de la ejecucion. (Id., id., id., id.)

Las demandas de adjudicacion de bienes de capellanías, presentadas despues de haber trascurrido los terminos que se dejan marcados, no pueden ser estimadas legalmente, cualquiera que sea la preferencia del derecho que se alegue.

El art. 3.° de la ley de 15 de Junio de 1856 tiene por objeto, segun su literal contesto, fijar los términos dentro de los cuales debe hacerse la reclamacion de los bienes de capellanías colativas familiares. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1865.)

Habiéndose hecho esa reclamacion en tiempo oportuno por un determinado pariente, y recaida sentencia declaratoria de su derecho á la propiedad de los bienes reclamados, el objeto de la ley está cumplido, y no puede decirse que la sentencia infringe el expresado artículo. (Id., id., id., id.)

Por el tenor del art. 4.° de la propia ley, y con arreglo á la doctrina consignada en la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Abril de 1863, los terceros interesados de igual ó preferente derecho no quedan perjudicados por adjudicaciones anteriores, pudiendo ejercitar el que les asista dentro de los cuatro años siguientes al dia de la ejecucion, la cual, en el lenguaje técnico y preciso, ni puede ni debe confundirse con la adjudicacion. (Id., id., id., id.)

La fuerza de lo juzgado en las sentencias de adjudicacion está subordinada al uso que hagan otros interesados de su legítimo derecho dentro de las prescripciones y términos legales. (Id., id., id., id.)

La ley de 19 de Agosto de 1841 se refiere únicamente á las capellanías colativas. (Rec. de cas. de 22 de Marzo de 1866.)

Por el art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856 se dispone que las adjudicaciones de bienes de capellanías colativas se entiendan sin perjuicio de tercero de mejor derecho, que sólo podrá ejercitar dentro de cuatro años, á contar desde el dia de la ejecucion. Segun la jurisprudencia admitida por el Tribunal Supremo, aquel término debe empezar á correr desde la fecha de la adjudicacion. (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1866.)

La ley de 19 de Agosto de 1841, al desamortizar los bienes de las capellanías colativas, disponiendo su adjudicacion á las familias ciertas y determinadas que estaban llamadas á su goce, segun las reglas establecidas en la misma, no comprendió aquellas otras fundaciones puramente benéficas ó piadosas á las que no tenia derecho alguno persona ó familia determinada. (Rec. de cas. de 12 de Noviembre de 1866.)

Los bienes de capellanías colativas familiares, que segun la ley de 15 de Junio de 1856 se entienden adjudicados sin perjuicio de tercero de igual ó mejor derecho, pueden segun dicha ley y la jurisprudencia establecida, demandarse dentro de los cuatro años siguientes á haber tenido efecto dicha adjudicacion. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1867.)

Las disposiciones relativas á capellanías colativas no pueden tener aplicacion á las laicales ó patronatos de legos. (Rec. de cas. de 15 de Abril de 1867.)

Segun lo dispuesto en los artículos 1.° y 2.° de la ley de 19 de Agosto de 1841, cuando los fundadores establecen preferencia de línea y grado, sólo tienen derecho á la adjudicacion de los bienes de su dotacion, en concepto de libres, sin diferencia de sexo, condicion, edad ó estado, los que se hallen en la línea y grado preferido. (Rec. de cas. de 4 de Julio de 1870.)

CAPELLANÍAS LAICALES.

Cuando por la fundacion de una capellanía laical son llamados al patronato activo los hijos y descendientes de mayor en mayor, prefiriendo el varon á la hembra, y guardando entre aquellos el órden de primogenitura, estos llamamientos y órden de suceder constituyen una vinculacion regular para ejercer dicho patronato. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1861.)

En estas fundaciones, la mujer, por la sola circunstancia de ser mayor de edad, no debe ser preferida al varon para suceder en la mitad reservable, puesto que por la naturaleza de la institucion está tambien excluida del patronato pasivo. (Id., id., id., id.)

Se infringe el art. 5.° de la ley de 11 de Octubre de 1820, cuando se reclama la adjudicacion de los bienes de una capellanía laical en concepto de libres, y la sentencia no resuelve cosa alguna sobre este extremo. (Rec. de nul. de 24 de Octubre de 1861.)

No puede calificarse de laical ó patronato real de legos, y sí de colativa, la capellanía instituida por el fundador con carga perpétua de misas que debian celebrarse en altar determinado por los presbíteros que el mismo designaba,

con la obligacion de inscribirla en los libros de la catedral respectiva, y poniendo los bienes con que la dotaba bajo la vigilancia de la autoridad eclesiástica. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1864.)

Entre los caractéres que distinguen las capellanías colativas de los patronatos de legos, se encuentra en primer término el de que los presentados por los patronos obtengan del Diocesano la institucion autorizable, ó sea el título canónico y la colacion, sin cuyos requisitos no pueden hacer suyos los frutos. (Id., id., id., id.)

Cuando la sucesion á una capellanía laical es de pura masculinidad, no son aplicables las leyes y doctrinas relativas sólo á las sucesiones de órden regular. (Rec. de cas. de 15 de Abril de 1867.)

CAPELLANÍAS DE SANGRE.

Desamortizados y adjudicados los bienes de una capellanía de sangre por ejecutoria dictada en tiempo, y conforme á la ley de desvinculacion de 29 de Junio de 1821, la accion reivindicatoria que se ejercite despues sobre los mismos, no puede tener su orígen en la ley de 19 de Agosto de 1841 y disposiciones posteriores, sino en el mejor derecho de que el demandante se cree asistido, como pariente más próximo ó llamado más preferentemente á su posesion. (Rec. de cas. de 22 de Junio de 1860.)

H.

DERECHO DE PATRONATO.

Muchas veces se sucede y áun se adquiere el *derecho de patronato*, que consiste en la facultad de presentar á un clérigo para que se le confiera un beneficio vacante, y la de gozar de ciertos derechos, ya utiles, ya onerosos, ya honoríficos. (Ley 1.ª, tít. xv, Part. 1.ª) Este derecho tambien comprende otros objetos que no tienen carácter eclesiástico, como son todos los que se refieren á instruccion y beneficencia. Su naturaleza se comprende por los bienes con que se fundan, por la dignidad ó corporacion á que están unidos, y por las cláusulas de la fundacion. De aquí nace la distincion de patronatos eclesiásticos, laicales y mixtos, reales y personales, hereditarios y familiares, primogeniales, lineales y descendentales.

La naturaleza de los patronatos *eclesiásticos, laicales y mixtos* se conoce por la clase de bienes con que están fundados. Si éstos son laicales, pero el patronato corresponde á alguna corporacion ó dignidad eclesiástica, se considerará eclesiástico. Lo mismo es aplicable al patronato mixto por fundacion.

Será tambien eclesiástico cuando se dude si es de esta clase ó laical, ó se haya concedido en honor de alguna dignidad ú oficio sagrado. Si se concedió en favor de una familia ó persona benemérita de la Iglesia, será laical.

Será *real* cuando va unido á alguna cosa. El eclesiástico siempre es real. *Personal* será el que corresponde á una persona sin consideracion á cosa alguna. El laical siempre se considera personal.

Se entenderá *hereditario* el que pasa á los herederos conforme á la voluntad

del fundador. Y *familiar*, cuando son llamados los de una familia; despues se hace de libre colacion. El patronato hereditario puede convertirse en familiar, pero no éste en hereditario.

Las anteriores reglas son aplicables al patronato *activo*, que consiste en el ejercicio de los derechos que corresponden á los que han fundado ó dotado iglesias ó beneficios; y el *pasivo*, el concedido por la fundacion á ciertas personas que sólo ellas pueden ser llamadas á la obtencion del beneficio. El patronato pasivo fué objeto de la ley de 19 de Agosto de 1841.

Los judíos infieles no pueden adquirir el derecho de patronato; y los herejes y excomulgados contumaces son incapaces de conservarlo. Las mujeres y los niños son personas hábiles; pero á las mujeres, si no son ilustres, no se les puede dar en la iglesia los honores de incienso, asiento de distincion y otras preeminencias. Los monjes pueden adquirirlo y retenerlo si se les concede por privilegio, si se lo reservasen al hacer la profesion, ó si siendo familiar y muertos los agnados, correspondiese al monje, con arreglo á la fundacion. (Cap. 13, par. *qui autem, de hæreticis;* cap. 7.° idem *in sexto.)*

Se adquiere por *fundacion*, entendiéndose por tal, destinar los bienes necesarios para el sostenimiento de un clérigo que ha de desempeñar cierto oficio en la iglesia. Cuando se funda iglesia es necesaria la donacion de un fundo, donde se realice la construccion de la iglesia y su dotacion. En uno ú otro caso debe preceder la licencia del Diocesano, y se concede por evidente necesidad de la iglesia ó del beneficio. *El aumento de dote* ha de ser por lo ménos la mitad de la que hubiese quedado. Siendo la iglesia ó el beneficio de derecho de patronato, si el patrono no reedifica ó dota, ha de consentir que se le asocie otro patrono. La *prescripcion* puede tener lugar contra los patronos, y entónces son necesarios cuarenta años, ó contra una iglesia libre, y entónces no se admite otra prescripcion que la inmemorial. Por *privilegio* no puede concederse hoy, despues del Concilio de Trento, sino por el Romano Pontífice, que lo podrá otorgar por necesidad ó utilidad de la Iglesia. (Berardi, Conc. Tridentino, ses. 25 *de reform.*, cap. 2.° y 9.°; cap. 24 *de elect.;* cap. 1.° *de prescript. in sexto.)*

Se trasfiere si es laical personal á todos los herederos testamentarios ó legítimos *in solidum*. Si es real, pasa al que adquiere el fundo ó cosa á que va anejo. Si es eclesiástico, al que sucede en la dignidad á que está unido. Tambien se trasfiere por la permuta por otra cosa espiritual, por la donacion y por la venta de la misma cosa. (Cap. 7.° y 13 *de jure patron.)*

Se prueba por la escritura de fundacion; por testigos que digan haber visto los instrumentos públicos ó den testimonio del derecho de patronato; por las referencias hechas en varios documentos, con tal que pruebe al mismo tiempo el patrono que ha estado en la cuasi-posesion por espacio de cuarenta años; por las insignias de familia; por las presentaciones hechas durante cien años ó por tiempo inmemorial; por decreto del Obispo señalando alimentos al patrono, ó reconociendo el derecho en las visitas, y por narrativa del Romano Pontífice. (Conc. Trid., ses. 25 *de reform.*, cap. 9.°)

El principal derecho del patrono es el de presentar un sugeto idóneo para el beneficio vacante, lo cual se ha de efectuar dentro de cuatro meses cuando el patrono es lego, y seis cuando es eclesiástico, desde que llega á noticia del patrono, lo cual debe hacerse constar de una manera oficial. (Cap. 3.°, *de jur. patron;* capítulo 22, idem.) Cuando haya varios patronos, el que reuna mayoría de votos será el presentado. Si el patronato es laical, puede el patrono hacer varias presentaciones, así como en el eclesiástico sólo puede hacer una. Si se presenta un indigno, se pierde por aquella vez el derecho, si bien el patrono lego puede hacer nuevas presentaciones siendo dentro del cuatrimestre.

Si el patrono llega á pobreza, tiene derecho á que el nombrado le preste alimentos, que señalará el Obispo. Aquél ha de probar que es pobre, que no lo ha sido por culpa suya, y que el beneficiado tiene algun sobrante despues de atender á sus necesidades. Tiene además el patrono el derecho de inquirir si el beneficiado cumple; pero no podrá bajo este concepto mezclarse en la administracion de Sacramentos, visita de ornamentos, ni intervenir en lo perteneciente á las rentas de los bienes inmuebles ó de las fábricas, sino en lo que corresponda par la fundacion. (Conc. Trid., ses. de 24 de *de reform.*, capítulo 11.) Como honoríficos, tiene tambien el patrono lego el derecho de poner su nombre á la iglesia; el de hacer pintar ó esculpir en las paredes sus armas personales ó de familia; el de que su nombre se recite en las preces públicas; el honor de incensario, de agua bendita, de candela y pan bendito, asiento de distincion y derecho de sepultura. Este derecho no tiene hoy lugar, porque desde muy antiguo existe en España la prohibicion general de enterrar en los templos (ley 1.ª, tít. XIII, Part. 1.ª); y esta disposicion está confirmada por otra posterior, que manda construir cementerios fuera de poblado. (Ley 1.ª, tít. III, lib. I, y 5.ª, tít. XI, lib. VII, Nov. Rec., y Real órden de 2 de Junio de 1833.)

Se acaba el derecho de patronato por *voluntad del fundador*, cuando éste ha puesto alguna condicion y ésta se cumple. Por *omision del patrono*, como la prescripcion, ó la comision de un delito á que va aneja la pérdida del derecho de patronato; cuando comete el de herejía, ó usurpa los derechos de la Iglesia, convierte las cosas eclesiásticas en sus propios usos, ó impide que se perciban por los que tienen derecho á ellas. *Por la naturaleza de la cosa*, cuando se arruina la iglesia en que está fundado ó se destruye el beneficio. Si el patrono la restaura, revive el beneficio. Si el Obispo no considera prudente la restauracion, concluye completamente. (Cap. 12 *de pœnis.;* Conc. Trid., ses. 25 *de reform.*, cap. 9.°; id. ses. 22, cap. 11; id. ses. 21 *de reform.*, cap. 7.°)

SECCION CUARTA.

DERECHOS QUE PUEDEN ADQUIRIRSE SOBRE LOS BIENES EN GENERAL.

Los derechos que el hombre puede adquirir sobre los bienes jurídicamente considerados, pueden reducirse: 1.°, á la propiedad; 2.°, á la posesion; y 3.°, á las servidumbres.

En otro lugar se hizo indicacion de la naturaleza del *derecho de propiedad*. La íntima relacion que existe entre el propietario y sus bienes, produce el derecho de defenderlos y reivindicarlos de cualquiera que los posea, que es lo que constituye el carácter más distintivo de la propiedad. Y aquel mismo derecho comprende la facultad de disfrutarlos ó de hacerlos servir á todos los usos lícitos y posibles, la de impedir á los demás que nos turben en su pacífico aprovechamiento, y la de disponer libremente de ellos con sujecion á las leyes. (Art. 391 del proyecto del Código civil.) Por último, el derecho de propiedad comprende tambien cuanto emana de las cosas que la constituyen, y dá derecho á todo lo que produce y á todo lo que se une á las mismas cosas por la accesion, sea natural ó artificialmente.

La *posesion* es otro de los derechos que el hombre puede adquirir sobre los bienes; pero este derecho no ha de confundirse con la posesion que forma parte de la propiedad misma. Por lo tanto, no nos referimos al hecho de la simple detentacion, ni al derecho de poseer lo que es nuestro, sino al derecho de posesion que compete al que ha disfrutado los bienes por más de un año, y constituye un derecho real por su naturaleza. Esta posesion atribuye al poseedor todos los derechos que le son propios y peculiares, y en su virtud hace suyos los frutos de las cosas en los términos prescritos por las leyes, y puede resistir cuantas perturbaciones se le causen para ser mantenido en el aprovechamiento de lo que posee.

Es la *servidumbre* el tercer derecho que el hombre puede adquirir en favor de sus bienes. Por más que las servidumbres sean una verdadera desmembracion de la propiedad, es lo cierto que por su naturaleza son derechos reales sin relacion con las personas, y así los bienes inmuebles pueden servir á los que no son sus dueños, y éstos pueden ejercer sobre ellos ciertos actos de propiedad, ó impedir al propietario que los ejerza. Por ello, ántes de ahora se ha dicho que el dueño de la finca á cuyo favor se halla constituida la servidumbre ejerce este derecho real por su naturaleza, exigiendo su cumplimiento del poseedor del prédio, obligado á prestar el servicio en que consiste la servidumbre.

§ I.

Medios de adquirir los derechos que pueden tenerse sobre los bienes.

Los derechos anteriormente indicados pueden adquirirse, ó por las reglas del derecho de gentes, que algunos llaman derecho natural, ó por disposicion de la ley, ó las reglas del derecho civil. En el primer caso, las adquisiciones sólo se extienden á la cosa y á sus accesorios. En el segundo, se extienden los efectos mucho más; pues se sucede, no sólo en los bienes, sino tambien en las obligaciones.

TÍTULO II.

EXTENSION Y MODIFICACIONES DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

SECCION PRIMERA.

DEL DERECHO DE ACCESION.

§ I.

De la accesion en general.

Adquirida la propiedad de una cosa, se adquiere tambien el derecho de lo que ella produce y de lo que á ella se incorpora, natural ó artificialmente. El art. 396 del proyecto del Código civil define así el derecho de accesion.

Se funda este derecho en el principio de que lo accesorio debe seguir la condicion y la suerte de lo principal.

La accesion en las cosas inmuebles se puede verificar en los frutos, en lo que se edifica y planta en suelo de otro, y en caso de aluvion. En las cosas muebles, en los casos de adjuncion, conmistion y especificacion. Nacen de aquí las diferentes especies de accesion de que pasamos á tratar.

§ II.

Del derecho de accesion respecto del producto de los bienes.

Al propietario le pertenecen todos los que producen sus cosas, ya *naturalmente*, esto es, sin esfuerzos del arte; ya *industrialmente*, ó sea por el trabajo del hombre; ya *civilmente*, ó sea cuando proviene de obligacion legal. Este principio general lo sancionan los artículos 396 y 397 del proyecto del Código civil.

Si un tercero hizo gastos para su reproduccion, recoleccion ó conservacion, debe el propietario abonárselos. (Ley 7.ª, tít. III, lib. XXIV Dig.; ley 39, título XXVIII, Part. 3.ª, y art. 399 del proyecto del Código civil.)

Los frutos de los animales pertenecen al dueño de la hembra. (Ley 25,

título XXVII, Part. 3.ª) Segun el proyecto del Código civil, basta que estén en el vientre de la madre.

Estas reglas se modifican por el usufructo, la posesion de buena fé, las servidumbres y los contratos.

§ III.

De la accesion en los bienes inmuebles.

Naturalmente puede aumentarse la propiedad por aluvion, fuerza manifiesta del rio, nacimiento de una isla ó mutacion de su cauce. Por regla general, cede al suelo cuanto se une al mismo.

Es *aluvion* el acrecentamiento que una heredad recibe paulatina é insensiblemente por efecto de la corriente de las aguas. La regla es que cede al campo á que se une, porque las ventajas debe experimentarlas quien está expuesto á sufrir los perjuicios. (Ley 26, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y art. 409 del proyecto.)

Fuerza del rio es el aumento de las propiedades recibido por una avenida que arranca todo ó parte de una heredad y la agrega á otra; continúa siendo del dueño hasta que se incorpora y echa raíces, porque entónces lo adquiere aquel á quien se agrega. En el segundo caso cabe indemnizacion de perjuicios, á juicio de peritos. El art. 411 del proyecto del Código civil sólo conserva la propiedad al primer dueño, si la reclama dentro de un año.

Las *islas* que se forman en los rios navegables y flotables corresponden al Estado. En los demás rios á los propietarios de ambas riberas, dividido aquél por el centro. Cuando una avenida aisla una heredad, en nada se altera su dominio. (Leyes 27 y 28, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y artículos 414 y 415 de dicho proyecto.)

Cuando un rio forma nuevo cauce, éste se hace público, y el antiguo se reputa accesorio de las tierras contiguas, en proporcion á la proximidad y extension de cada uno. (Ley 31 de dicho título y Partida.) Es mucho más equitativa la disposicion del proyecto del Código civil, que atribuye siempre la propiedad de los cauces que abandonan los rios, á los propietarios cuyas heredades han sido perjudicadas con estas mudanzas. (Art. 412.)

La nueva ley de aguas, que nuestros lectores encontrarán íntegra en otro lugar de esta obra, no ha hecho variacion en las reglas que fijó el legislador de las Partidas al ocuparse de las variaciones de cauce, y de la doctrina respecto al aluvion. No militan las mismas razones en cuanto á las segregaciones de terreno conocido, bien se una á otros frontezizos ó inferiores, bien se aisle por las aguas, pues que conociéndose el dueño, seria un despojo privarle de su propiedad. (Arts. 78 á 82.)

Respecto de las islas, la moderna ley de aguas, conforme con las condiciones de los rios que recorren el territorio de nuestra Península, dispone que las que por sucesiva acumulacion de arrastres superiores se van formando en los rios, pertenecen á los dueños de las riberas ú orillas más cercanas á cada una, ó á los de ambas riberas si la isla se hallase en medio del rio, dividién-

dose entónces longitudinalmente por mitad. Si una sola isla así formada distase de una ribera más que de otra, será únicamente y por completo dueño suyo el de la ribera más cercana.

Artificialmente se aumenta la propiedad por edificacion, plantacion y siembra.

Edificacion. El que edifica en suelo ajeno pierde sus materiales, tuviese buena ó mala fé, pero puede recobrar su valor si obró con aquella. Si lo hace en terreno propio con materiales ajenos, gana éstos, pero restituyendo su valor, tenga buena ó mala fé. Apoya esta doctrina el principio de que nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro. (Leyes 41 y 42, tít. XXVIII, Part. 3.ª) El proyecto del Código civil la acepta tambien. (Artículos 403 á 408.)

El Tribunal Supremo de Justicia tiene resuelto: que el que edifica en suelo suyo con materia ajena se entiende ser dueño del edificio, *quia omne quot solo, inedificatur, solo cedit.* (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1861.)

Plantacion y siembra. La gobierna los mismos principios indicados. En cuanto á árboles, si están en linderos de las heredades, pertenecen al dueño del terreno en que tienen las raíces desde que se arraigan. Si las extiende á ambas, es comun á los dueños de las dos, que por mitad se dividirán la leña y cuanto produjese. (Ley 43, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

Es punto de jurisprudencia que, segun la doctrina que se deduce de dicha ley de Partida, los plantíos hechos á sabiendas y de mala fé en suelo ajeno, son del dueño de éste. (Rec. de nul. de 23 de Febrero de 1859.)

Segun el art. 110 de la ley hipotecaria, la hipoteca se extiende á las accesiones naturales, á las mejoras, á los frutos pendientes y rentas no percibidas al vencer la obligacion.

§ IV.

De la accesion en los bienes muebles.

Mientras las cosas muebles pueden separarse sin detrimento, cada una pertenece á su dueño. Cuando han formado un solo cuerpo, tiene lugar la accesion. (Ley 35, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y art. 416 del proyecto del Cód. civ.)

La regla general es que lo accesorio sigue á lo principal, y que el dueño de éste debe pagar al otro dueño el valor de lo accesorio. (Art. 416 citado.)

La *adjuncion,* que es la union de dos cosas de dueños distintos, tiene lugar por inclusion cuando se engasta en sortija ajena una piedra preciosa; por soldadura, tejido, pintura y escritura, que fácilmente se comprende. Cuando en la accesion hubo buena fé, debe pagarse el valor de lo accesorio; mas si la tuvo mala, entónces abonará los daños y perjuicios que se originen al primitivo dueño de lo agregado. Si el dueño de lo accesorio, creyéndose dueño de todo, realizare la union, tiene derecho á ser indemnizado por el de lo principal, reteniendo la cosa si está en su poder; pero si lo hizo de mala fé, pierde el dominio de lo agregado. (Leyes 35 y 36, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

En la pintura, escultura, escritos, impresos, grabados y litografiados, se estima por accesorio la tabla, el metal, la piedra ó lienzo, el papel ó perga-

mino. (Ley 37 id., y art. 418 del proyecto del Cód. civ.) En todos los demás casos, se reputa principal aquella cosa á que se ha unido otra por adorno ó para su uso ó perfeccion. Si no puede determinarse, será principal el objeto de más valor. Entre dos objetos de igual valor, el de más volúmen. (Ley 27, § 2.°, tít. I, lib. XLI del Digesto.)

Se llama *conmistion* la mezcla de cosas de distintos dueños, ya sean líquidas, ya sólidas. Cuando precedió voluntad de ambos y las cosas no pueden separarse, cada uno debe participar con proporcion al capital que empleó. Lo mismo sucederá en la mezcla casual si hubo buena fé y no puede separarse; mas si medió mala fé por parte de uno de ellos, el que así procedió debe perder la cosa mezclada. (Ley 34, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y arts. 422 y 423 del proyecto del Cod. civ.)

La formacion de una nueva especie con otras de diferentes dueños se llama *especificacion*, como por ejemplo, el vino de uvas ajenas. Si las cosas pueden tornar á su primer estado, gana el dominio quien formó la especie. Aconteciendo lo contrario, las vuelve á adquirir el dueño del material, satisfaciendo al especificante los gastos de su formacion. Si tuvo mala fé, pierde la obra y el trabajo. (Leyes 33 y 34 id., y art. 424 de dicho proyecto.

SECCION SEGUNDA.

MODOS DE ADQUIRIR EL DERECHO DE PROPIEDAD.

§ I.

Consideraciones generales.

La division más admitida de los modos de adquirir el derecho de propiedad, es la de *universales* y *singulares*. Por el primero entramos á representar á otra persona en todos los derechos y obligaciones que no son puramente personales. La sucesion es el único modo de adquirir universal, y del cual, por su importancia, nos ocuparemos en título particular.

Los singulares son la ocupacion, la tradicion y la prescripcion. Estos modos de adquirir sólo nos dan el dominio de cosas individuales.

§ II.

Ocupacion.

Hay ocupacion cuando se entra á poseer una cosa corporal que no tiene dueño, con la intencion de adquirir su dominio.

La hay por causa de la guerra, y ésta se extiende no sólo á las cosas que no tienen dueño, sino áun á las que lo tienen (Ley 24, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

Será legal este medio de adquirir cuando la guerra esté debidamente declarada, y cuando la conquista sea confirmada por un tratado ó robustecida por la prescripcion. (Riquelme, cap. 12, lib. I.)

Fuera del estado de guerra existe la ocupacion propiamente dicha, que fué el primitivo orígen de la propiedad.

A esta clase pertenecen:

1.° La caza y pesca.

2.° El hallazgo de las cosas que no han tenido nunca dueño.

3.° El de las que han sido abandonadas.

4.° El de los tesoros y minas.

§ III.

Caza y pesca.

Caza es la ocupacion de las fieras y animales salvajes. Por respeto á la propiedad, se halla establecido que los dueños pueden cazar libremente en sus tierras; que nadie puede cazar en terreno ajeno sin permiso por escrito de su dueño; que la caza no muerta corresponde al dueño del terreno donde se encuentra, y que á las palomas domésticas no puede tirarse más que á la distancia de mil varas de los palomares, á excepcion durante los meses de Octubre y Noviembre, y desde 15 de Junio á 15 de Agosto, en que puede tirarse libremente, siempre que se haga de espaldas á los palomares.

Está prohibida la caza durante la veda, en los dias de nieve y fortuna, y con hurones, lazos, perchas, redes y reclamo, excepto las aves de paso.

Es libre la de los animales dañinos en tierras abiertas de propios, en las baldías y en las rastrojeras no cerradas de propiedad particular.

Nadie puede cazar sin licencia de la autoridad, y siempre á distancia de 500 varas de las últimas casas de los pueblos. En las tierras abiertas tampoco se pueden cazar los animales dañinos con cepos ó trampas, y áun en las cerradas debe colocarse un señal de aviso. Las batidas comunales por los pueblos están absolutamente prohibidas. (Real decreto de 4 de Mayo de 1834; Real órden de Junio de dicho año; y decreto de las Córtes de Cádiz de 1812, restablecido por la ley de 13 de Setiembre de 1837.)

El dominio de cuanto adquirimos por la caza se adquiere, conserva y trasmite en igual forma que las demás cosas que están en el comercio, y lo mismo tiene lugar en los animales domesticados. Dura, segun la ley 19, tit. XXVIII, Part. 3.ª, mientras el aprehensor los conserva en su poder ó éste los persigue y tiene á la vista.

La pesca está considerada como una industria libre de todo privilegio.

En los estanques, lagunas y charcas de tierra cercadas sólo pueden pescar sus dueños, ú otro con su permiso. Perteneciendo á distintos dueños, cada uno podrá hacerlo desde su orilla.

En las aguas corrientes que sirven de linde á propiedades particulares, sólo los dueños de éstas tienen derecho á pescar desde la orilla hasta la mitad de las corrientes. Los Ayuntamientos pueden arrendar la pesca cuando las riberas sean de propios. Cuando sean comunes, baldíos ó propios no arrendados, es un aprovechamiento de todos los vecinos.

Está prohibido pescar envenenando las aguas, y con redes cuyas mallas tengan ménos de una pulgada castellana, á no ser en tierras cercadas de propiedad particular. Tambien lo está desde 1.° de Marzo á últimos de Junio de otro modo que con caña y anzuelo. (Real decreto de 3 de Mayo de 1834, artículos 36 y 47.)

La nueva ley de aguas establece que todos pueden pescar en los cáuces públicos, sujetándose á los reglamentos de policía, con tal que no se embarace la navegacion y flotacion. Y en las aguas de dominio privado y en las concedidas para establecimiento de viveros ó criaderos de peces, solamente podrán pescar los dueños ó concesionarios, ó los que de ellos obtuvieren permiso, sin más restricciones que las relativas á la salubridad pública. (Artículos 169 y 174.)

En cuanto á las abejas, el enjambre de un árbol corresponde, no al dueño de éste, sino al que lo coge y encierra en colmena, á no ser que estando presente el dueño prohibiera que se lo llevase. El dueño de las colmenas conserva su dominio aunque vuelen sus enjambres y salgan de sus fincas mientras no los perdiese de vista, alejándose tanto que no sea fácil recobrarlos. (Ley 21, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

§ IV.

Hallazgo de las cosas sin dueño.

Por este medio se adquieren aquellas cosas que siendo producto de la naturaleza, su dominio no perteneció á nadie. Tales son todas las piedras preciosas y cuantas se encuentran en el mar y en sus riberas. (Ley 5.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y párrafo 3.° del art. 1.° de la ley de 16 de Mayo de 1835.)

§ V.

Hallazgo de las cosas abandonadas.

Pertenecen á esta clase aquellas cosas que los dueños abandonan con ánimo deliberado de perder su dominio. En este caso se encuentran el dinero y efectos que en regocijos públicos se arroja al pueblo. Las demás cosas que se abandonan corresponden á la categoría de bienes mostrencos, de los cuales nos hemos ocupado en el capítulo de los bienes del Estado.

Está declarado que corresponde al Estado lo que la mar arroje á las playas, sea ó no procedente de buques que hubiesen naufragado, cuando resulte no tener dueño conocido. (Competencia de 7 de Febrero de 1862.)

Trascurrido el término prefijado en la Ordenanza de matrículas para los que se crean con derecho á reclamar los objetos arrojados por la mar ó salvados de un naufragio, y no habiéndose presentado nadie á verificar la reclamacion, quedan dichos objetos á disposicion de los Jueces de 1.ª instancia, con arreglo á lo dispuesto en el art. 13 de dicha Ordenanza y al 17 de la ley de 9 de Mayo de 1835. (Id., id.)

§ VI.

Tesoros y minas.

Bien se halle el tesoro en propiedad particular, bien en propiedad del Estado, corresponde íntegramente al que lo descubre si lo hace en terreno propio. En terreno ajeno y por casualidad, mitad corresponde al dueño y mitad al inventor. Si se buscó de propósito, pertenece todo al dueño de la heredad.

En cuanto á las minas, como su dominio corresponde al Estado, se ha dado una ligera idea de esta manera de adquirir al enumerar los *bienes del Estado*. El concesionario las hace suyas, más bien que por ocupacion, por tradicion; mas como sin el trabajo del hombre una concesion de mina nada significaria, no parece ajeno de este lugar esta ligera indicacion.

SECCION TERCERA.

DE LA TRADICION.

Consiste en poner la cosa á disposicion de aquel á quien queremos traspasarla.

Para adquirir la propiedad de una cosa el que la recibe, es necesario que el que la dá sea su verdadero dueño, y que la preceda una causa justa y bastante á trasferir el dominio.

Produce el efecto de que quien recibe la cosa puede disponer materialmente de ella.

La tradicion se realiza de varios modos:

1.° Cuando se pone la cosa mueble en manos de aquel á quien se traspasa. Esta es la verdadera tradicion.

2.° Cuando se pone á su vista, ó en su casa, por su órden.

3.° Cuando el que posee en nombre de otro adquiere la misma cosa como propia, ó vice-versa. (Ley 47, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

4.° Cuando el que adquiere es llevado á la misma cosa ó á su inmediacion, y con ella á la vista le manifiesta la intencion de trasladársela. Este acto se llama toma de posesion.

5.° Cuando se entrega un signo simbólico, como las llaves ó los títulos de pertenencia. (Leyes 7.ª y 8.ª, tít. XXX, Part. 3.ª)

No puede haber tradicion simbólica de una cosa vendida, cuando ántes del contrato no existia la misma en poder del vendedor. (Rec. de cas. de Ult. 4 de Mayo de 1860.)

Las cosas incorporales no son susceptibles de tradicion, sino de *cuasi-tradicion*, que consiste en el ejercicio del uno y en la tolerancia y aquiescencia del otro. (Ley 1.ª, tít. XXX, Part. 3.ª)

SECCION CUARTA.

EFECTOS DE LA AUSENCIA RESPECTO DE LA PROPIEDAD.

La ley ha procurado respetar siempre la propiedad de los ausentes y libertarla de perjuicios y menoscabos, y el proyecto del Código civil consagra un título á tan importante materia.

Por una parte permite que una persona movida por el afecto ó buena voluntad hácia el ausente, se encargue del cuidado de los bienes de éste, que es lo que constituye el cuasi-contrato de administracion de bienes ajenos. Por otra nombra un curador que los conserve y cuide.

Para ello ha de existir una prudente necesidad, y la autoridad judicial del punto donde radiquen los bienes es la única competente para hacer el nombramiento. Deberá proceder prévio conocimiento de causa, y sólo en el caso de que no haya habido persona que haya tomado á su cargo dicho cuidado.

La ley 4.ª, tít. XXIX, Part. 2.ª, al hablar de los bienes del cautivo, concede la administracion de los mismos á sus parientes más próximos, y esto debe guardarse en el caso de ausencia. Si no existiesen parientes, el Juez podrá nombrar cualquier otra persona idónea.

El curador nombrado deberá formalizar inventario y garantizar con fianza su buena y fiel administracion. Y podrá hacer cuanto necesite la conservacion de los bienes, comparecer en juicio y percibir los emolumentos que correspondan á su trabajo. (Greg. Lopez en la glosa 2.ª de la ley 14, tít. XIV, Part. 3.ª, y art. 331 del proyecto del Código civil.)

Tambien la ausencia la ha tomado en consideracion la ley para fijar el término de la prescripcion. A este efecto se estima la ausencia respecto de una provincia (leyes 18 y 19, tít. XXIX, Part. 3.ª, y art. 1.994 del proyecto del Código civil) cuando el dueño no se halla en aquella donde radican los bienes. Y segun la ley, quien posee con los requisitos legales diez años entre presentes ó veinte entre ausentes, adquiere el dominio. Dos años de ausencia equivalen á uno de presencia.

En cuanto á la posesion, la ley 3.ª, tít, VIII, lib. XI, Novísima Recopilacion, admite su prescripcion por año y dia en *paz y en faz... entrando y saliendo el demandador en la villa.* De estas palabras se desprende que la ley no admite prescripcion de posesion por ausencia, y que la presencia no se exige en la provincia, sino en la villa dentro de la cual radica la finca.

Respecto de las servidumbres, disponia el derecho romano que si á la mujer se habia legado el uso de una casa, y se ausentaba á Ultramar, pero el marido seguia usando de ella, no la perjudicaba su ausencia, aunque durante ésta concluyera el tiempo por el que hubiera debido perder la servidumbre, lo cual era con mayor razon aplicable si fuese el ausente el marido legatario y dejara en la casa á la mujer. Aunque no existe en España ley que así lo de-

termine, los autores de la Enciclopedia de Derecho y Administracion creen aceptable dicha doctrina por las razones de equidad en que se funda.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Es una costumbre de antiguo usada y fielmente guardada, que cuando se ignore el paradero, y por consiguiente la existencia de una persona largo tiempo ausente ó desaparecida, y no existan pruebas detalladas, se otorgue bajo fianza la administracion judicial de los bienes del ausente á los parientes más próximos que tuviesen derecho para heredarle abintestato. (Recurso de casacion de 13 de Diciembre de 1864.)

Cuando se trata de una persona largo tiempo ausente y de ignorado paradero, se entiende probada su defuncion acreditando que ha cumplido la edad de 100 años, por ser ésta la vida máxima que, segun la ley 26, tít. XXXI, Partida 3.ª, debe presumirse en caso de incertidumbre. (Id., id.)

Con arreglo á las disposiciones de la ley 14, tít. XIV, Part. 3.ª, cuando una persona ausente se supone muerta, y han pasado diez años, es prueba de su defuncion acreditar que esto es fama en aquel lugar ó tierra, y que públicamente dicen todos que dicha persona es muerta. (Recurso de casacion de 27 de Noviembre de 1866.)

SECCION QUINTA.

DE OTROS MODOS SINGULARES DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD.

§ I.

De la propiedad literaria.

Constituye esta propiedad el talento. Y consiste en el derecho exclusivo que compete á los autores de escritos originales para reproducirlos ó autorizar su reproduccion por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas, ó por cualquier otro semejante. (Art. 1.°, ley de 10 de Junio de 1847.)

La ley niega á esta propiedad el carácter de derecho perpétuo que concede á todas las demás propiedades.

Concede los derechos de la propiedad literaria:

1.° A los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas.

2.° A los traductores en verso ó prosa de obras escritas en lenguas muertas.

3.° A los autores de sermones, alegatos, lecciones ú otros discursos pronunciados en público, y á los de artículos y poesías originales de periódicos, ya formen estos escritos coleccion, ya se conserven esparcidos. Si fuesen anónimos, el derecho de propiedad pertenece á los editores de los periódicos donde por la primera vez se hubiesen publicado.

4.° A los compositores de cartas geográficas y á los de música, á los calígrafos y dibujantes, salvos los dibujos que hubiesen de emplearse en tejidos,

muebles y otros artículos de uso comun, los cuales están sujetos á las reglas que gobiernan la propiedad industrial.

5.° A los pintores y escultores, con respecto á la reproduccion de sus obras por el grabado ú otro cualquier medio. (Art. 3.°)

El derecho de propiedad en los referidos casos corresponde al autor durante su vida, y se trasmite á los herederos legítimos ó testamentarios por término de cincuenta años. (Art. 2.° id.)

Le corresponde al autor durante su vida, y se trasmite á los herederos del autor por término de veinticinco años:

1.° La propiedad de los escritos sueltos, si sus autores no los han reunido en colecciones.

2.° La propiedad de los traductores en prosa de obras escritas en lenguas vivas, entendiéndose que no se podrá impedir la publicacion de otras distintas traducciones de la misma obra. (Art. 4.° id.)

Para los efectos de la ley se reputará traduccion la edicion que haga en castellano un autor extranjero de una obra original que haya publicado en su país en su propio idioma.

Corresponde la propiedad durante cincuenta años, contados desde el dia de la publicacion:

1.° Al Estado, respecto de las obras que publique el Gobierno á costa del Erario.

2.° A toda corporacion científica, literaria ó artística, reconocida por las leyes, que publique obras compuestas de su órden ó ántes inéditas.

No es aplicable esta disposicion á las obras cuya reproduccion se haya reservado el Gobierno, ó adjudicádola por razones de conveniencia pública á un instituto ó corporacion. (Art. 5.°)

Corresponde la propiedad por el término de veinticinco años, contados desde el dia de la publicacion, á los que den á luz por primera vez un códice manuscrito, mapa, dibujo, muestra de letra ó composicion musical de que sean legítimos poseedores ó que hayan sacado de alguna biblioteca pública con la debida autorizacion. (Art. 6.°)

En las obras póstumas comienza á contarse el término desde el dia en que por primera vez salieron á luz. (Art. 8.°)

Los editores de las obras anónimas y pseudónimas gozan de iguales derechos que los autores, mientras éstos, sus herederos ó derecho-habientes no prueben que les pertenece la propiedad. (Art. 9.°)—Concluidos todos los anteriores plazos, espira el derecho de propiedad, y cae la obra en el dominio público. (Art. 14.)

La ley garantiza esta propiedad:

1.° Prohibiendo la reproduccion de una obra ajena, ni áun con el pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla, ó mejorar la edicion, sin permiso del autor.

2.° Prohibiendo extractarla ó compendiarla sin su consentimiento. Cuando el extracto constituya una obra nueva, ó proporcione utilidad general, puede

el Gobierno autorizar su impresion, oyendo préviamente á los interesados y á tres peritos que él designe. En este caso el propietario de la obra primitiva tiene derecho á una indemnizacion. (Art. 11.)

Para disfrutar de los beneficios de la propiedad literaria, los autores ó editores deben acudir ántes de la publicacion de la obra al Ministerio de Fomento, donde entregarán un ejemplar, y otro en la Biblioteca Nacional si la edicion se hiciese en Madrid, y si en provincias al Gobernador respectivo, á quien presentarán dos ejemplares. En cambio, se les entrega un recibo con las circunstancias del registro de las obras, para que en todo tiempo obre los efectos legales.

Tambien deben entregar dos portadas sueltas de las obras, como prueba de la edicion, á cuyo respaldo se exprese si la publicacion es ó no periódica, el número de tomos de que consta, su tamaño, precio y puntos de venta, y cuántos datos interesen al Boletin Bibliográfico, sin lo cual el Gobierno no consiente la circulacion de los impresos. (Real órden de 1.° de Julio de 1847; 6 de Enero de 1849; 12 de Agosto de 1852; 31 de Enero de 1853; 1.° de Marzo de 1856, y 8 de Enero de 1857.)

Las obras dramáticas, en cuanto á su reproducion, se rigen por las reglas comunes á la propiedad literaria. Sin permiso de su autor no pueden representarse en los teatros públicos, y este derecho dura toda la vida de aquél, y pasa por veinticinco años á sus herederos legítimos ó testamentarios, ó á sus derecho-habientes; todo lo cual se entiende tambien en cuanto á las composiciones músicas. (Artículos 16, 17 y 18, ley de 10 de Junio de 1847.)

En cuanto á obras musicales, se declaró por Real órden de 24 de Marzo de 1866, que el autor ó propietario de una obra musical sin texto publicada por primera vez en cualquiera de los Estados con quienes España ha celebrado convenio, adquiera el derecho de propiedad en los dominios españoles, entregando ó depositando los ejemplares que en dichos convenios se expresan, y en la forma que en ellos se determina: que el autor ó propietario de una obra musical con texto en idioma extranjero, publicada por primera vez en dichos Estados, se halla en igual caso, pudiendo además reservarse el derecho exclusivo de traduccion por término de cinco años; y que el autor ó propietario de una obra musical con texto español, publicada por primera vez en país extranjero, exista ó no exista entre su Gobierno y el de España convenio relativo á la propiedad literaria, no puede introducir en estos dominios ejemplar alguno sin permiso especial del Gobierno, que no lo dará sino por quinientos ejemplares á lo más, y esto con sujecion á la ley de Aduanas y cuando la obra fuera de utilidad é importancia reconocida.

En 25 de Enero de 1854 se celebró un tratado con Francia sobre el derecho de propiedad de las obras que se publiquen en ambos países, y en 29 de Febrero de 1856 se dictaron reglas para los efectos de aquel convenio, añadiendo otras por Real órden de 2 de Abril de 1856 y circular de 12 de Setiembre de 1857.

Por Real decreto de 5 de Setiembre de 1857 se celebró tambien igual tratado con el Reino unido de la Gran Bretaña é Irlanda. En otro de 28 de Julio de

1859 se pactó otro con Bélgica. En 3 de Mayo de 1860 se convino otro con Cerdeña. En 20 de Abril de 1860 se concertó otro con el reino de Portugal. Y en 4 de Julio de 1863 se ratificó el celebrado con los Países Bajos. Estos tratados se hicieron extensivos á las provincias de Ultramar por Real órden de 28 de Marzo de 1866.

Segun otra Real órden de 21 de Junio de 1868, se declaró vigente en Ultramar la de 11 de Octubre de 1853, por la cual se declararon comprendidos en la ley de 10 de Junio de 1847 sobre propiedad literaria, los artículos y poemas originales de los periódicos, aunque no estén reunidos en coleccion. Y por decreto de 4 de Setiembre de 1869 se derogó el párrafo 2.° del art. 15 de la ley de propiedad literaria, y se permite introducir en España todas las obras impresas anteriormente ó que se impriman en idioma español en el extranjero, satisfaciendo los derechos de Aduanas que les correspondan con arreglo á la legislacion de este ramo.

Será castigado con arresto mayor en sus grados mínimo y medio, y una multa del tanto al triplo del perjuicio que hubiere irrogado el que cometiese alguna defraudacion de la propiedad literaria ó industrial. (Art. 550 del Código penal reformado.)

§ II.

De la propiedad industrial.

La industria necesita para progresar el estímulo que le prestan los privilegios de invencion y perfeccion; pero este monopolio es temporal, con lo cual se concilia el interés particular con el social.

Los privilegios son de tres clases: invencion, perfeccion é introduccion. Han de recaer sobre los medios de ejecutar y producir, y nunca sobre los mismos productos, pues si de otro modo se inventan ó fabrican pueden elaborarse libremente. (Real decreto de 27 de Marzo de 1826.) No versan sobre materia cuyos modelos y descripciones existan en castellano en el Conservatorio de artes hasta despues de tres años de su entrada, sin haber sido puestas en práctica, y áun entónces sólo se conceden por cinco años. (Real decreto de 23 de Diciembre de 1829.) Se refieren siempre á procedimientos industriales; de manera que mientras no se hace aplicacion inmediata á las artes, el producto de la inteligencia del hombre no puede ser objeto de privilegio. La industria á que éste se refiere ha de ser además lícita.

Los privilegios de *invencion* tienen por objeto todo producto ó procedimiento fabril no practicado en España ni en el extranjero. Duran cinco, diez ó quince años, á voluntad del inventor. Si se concedió por cinco, puede prorogarse hasta diez. (Art. 3.° del Real decreto de 27 de Marzo de 1826.)

Los de *perfeccion* suponen alguna variacion en el invento que aumente su utilidad. El perfeccionador no puede usar del invento principal, ni el inventor del perfeccionado, sin que exista mútuo convenio. (Art. 15 de id.)

El de *introduccion* protege la fabricacion en España de máquinas, instru-

mentos, herramientas y demás objetos conocidos en el estranjero, recayendo sólo en la parte ó medio que no estuviese ántes practicado, sin perjuicio de los adelantos sucesivos. No impide la facultad de introducir otros objetos análogos á no prohibirse expresamente, ni excluye los artículos extranjeros que se fabrican mediante los mismos procedimientos. Duran cinco años, que pueden prorogarse á diez.

Cualquiera que solicite alguno de dichos privilegios debe acudir con solicitud al Gobernador de la provincia, acompañando otra para el Gobierno en la que exprese los fundamentos de la concesion, é incluyendo un plano ó modelo cerrado y sellado con la descripcion y explicacion clara de la parte, pieza, movimiento, mecanismo, materia, operacion y proceder que presenta como no practicado hasta entónces. (Art. 2.° id.)

La caja ó pliego del modelo ha de estar rotulada, y debajo de él rubrica el Gobernador y dá á los interesados un oficio para el Ministerio, que le sirve de credencial. Abierta en el Conservatorio la caja ó pliego, y examinado si están completos y arreglados los documentos, el Gobierno expide la competente cédula mediante el pago del servicio señalado, conservando en depósito dichos documentos cerrados y sellados. Este privilegio se registra en el especial que se lleva en el Conservatorio de artes. (Artículos 10, 11 y 12 id.; Real decreto de 23 de Diciembre de 1829, art. 3.°; Real órden de 31 de Agosto de 1834, y de 13 de Mayo de 1839.)

Los privilegios comienzan á tener efecto desde el dia que se presentó la solicitud al Gobernador, y espiran al concluir el término de la concesion. Si lo solicitan dos ó más personas, es preferido el anterior en tiempo. Puede la concesion ser impugnada por un tercero á quien perjudique, sin que sirva al privilegiado el alegar como título la cédula de concesion.

Toda clase de privilegios puede trasmitirse de la misma manera que los demás derechos; mas cuando el derecho exclusivo se trasmita por contrato, debe otorgarse escritura pública y presentarla al Gobernador dentro de treinta dias, bajo pena de nulidad, para que éste la remita al Director del Conservatorio, quien hará anotar el acto en el registro. (Artículos 17, 18 y 19.)

Corresponde á los tribunales ordinarios el conocimiento de las cuestiones sobre reivindicacion de la propiedad de los privilegios de invencion, efectos ó nulidad de los mismos que se susciten entre particulares. (Real órden de 16 de Julio de 1849.)

Caducan los privilegios:

1.° Por concluir el tiempo de su concesion.

2.° Por no presentarse á sacar la Real cédula dentro de los tres meses siguientes al dia en que se solicitaron.

Segun Real órden de 4 de Diciembre de 1862, se resolvió que desde 1.° de Enero de 1863 cesase toda concesion de prórogas para la obtencion de la Real cédula de privilegio, que no se funde en la dilacion de los trámites administrativos, y por lo tanto, no imputable á los interesados ó sus representantes en esta corte.

3.° Por no poner en práctica lo concedido dentro de un año y un dia desde la concesion. (Art. 21 de la Real órden de 8 de Enero de 1849.)

El que pone en práctica un privilegio de industria, debe acreditar este hecho ante el Gobernador dentro del año y dia indicados, siendo de cargo de dicha autoridad cerciorarse por testimonio, que libra un escribano, de la realidad del hecho.

Tambien caducan por el no uso dentro del mismo tiempo, y cuando se prueba que el objeto sobre que ha versado el privilegio está en práctica en cualquier parte del reino, ó se halla descrito en libros impresos ó en láminas, estampas, modelos, planos ó descripciones existentes en el Conservatorio; ó bien cuando se acredita que el pretendido invento está en uso en otra nacion.

Cuando se pide la caducidad por el no uso, debe obtenerse la conformidad del interesado; y caso de haber contradiccion de parte, el Gobernador remite las diligencias al Juzgado de primera instancia del domicilio del interesado que obtuvo la concesion, para que allí se sustancien las reclamaciones con arreglo á derecho.

Caducada la concesion, el Director del Conservatorio abre la caja ó pliego que se le remitió, y la propiedad industrial pasa á ser del dominio público.

El propietario industrial tiene derecho á marcar los productos de su industria con un distintivo ó señal que constituye una propiedad inviolable.

Los fabricantes no pueden hacer efectiva la responsabilidad de los usurpadores de las marcas sin haber presentado al Gobernador de la provincia una solicitud acompañada del modelo de la que intenten usar, y recogido certificado de la representacion. Todo ello se remite al Ministro de Fomento, quien prévio informe del Director del Conservatorio de que la marca pedida no se usa por ningun otro fabricante, expide un título que se llama *certificado de propiedad.*

Para su expedicion se inserta en la *Gaceta* la solicitud de marca, admitiendo reclamaciones por término de treinta dias. Si las hay, resuelven la cuestion los tribunales ordinarios, y si no se reclama se expide el certificado.

Las marcas de las que no se haya obtenido certificado de propiedad no producen ninguno de los efectos referidos.

No pueden usarse como marcas:

1.° Las armas reales ni las insignias y condecoraciones españolas sin autorizacion competente.

2.° Las marcas de que otro fabricante haya obtenido certificado de propiedad.

Las anteriores disposiciones que constituyen la parte esencial del Real decreto de 20 de Noviembre de 1850, ha dado lugar á muy empeñadas controversias en la parte en que por su art. 7.° se declara que podrán los fabricantes adoptar para los productos de sus fábricas el distintivo que tuvieren por oportuno, exceptando aquellos de que otros hayan obtenido con anterioridad certificado de existencia. A pesar de lo terminante del precepto, ha habido fabricantes que han tratado de simular marcas acreditadas para aprovecharse del

buen nombre de alguna de ellas, y esto dió lugar á que el Tribunal Supremo de Justicia conociese de un recurso de casacion suscitado entre dos fabricantes de libritos de papel de fumar sobre la propiedad de cierta marca, y que por sentencia de 30 de Abril de 1866 se haya declarado, que si bien un fabricante tiene derecho exclusivo para usar en los productos de su fábrica de la marca, de cuya existencia obtuvo el correspondiente certificado, esto no le autoriza para impedir que otros usen de una marca que, aunque parecida á la suya, no sea idéntica. Comprendemos el respeto que merece la santidad de la cosa juzgada, pero creemos tambien que los derechos legítimamente adquiridos por el buen nombre y crédito de una fábrica, merecen cierta proteccion que sólo puede darle una nueva disposicion legislativa.

El Código penal reformado, atenuando en esta parte la penalidad establecida en el de 1850, establece en el art. 291 que la falsificacion de sellos, marcas, billetes ó contraseñas que usen las empresas ó establecimientos industriales ó de comercio, será castigada con las penas de presídio correccional en sus grados mínimo y medio.

TÍTULO III.

DE LA POSESION.

SECCION PRIMERA.

DE LA NATURALEZA Y EFECTOS DE LA POSESION.

Otro de los medios de adquirir que el derecho de gentes sanciona es la *posesion*, que consiste en la ocupacion material de la cosa por el que se cree su dueño, en virtud de un título justo. (Leyes 1.ª y 2.ª, tít. xxx, Part. 3.ª, y artículo 425 del proyecto del Código civil.)

Exige como requisitos esenciales *la ocupacion* y *la buena fé*, y ésta no es otra cosa que la creencia en que está el que posee de que es dueño de la cosa. *La buena fé* se presume mientras no se pruebe lo contrario, y siempre que se poseé en virtud de un título traslativo de dominio. (Artículo 428 del proyecto del Código.) Por falta de buena fé no puede adquirirse la posesion de lo robado, ni los arrendatarios y depositarios la de lo que poseen á nombre de otro. (Leyes 5.ª y 10, tít. xxx, Part. 3.ª; ley 22, tít. xxix, Part. 3.ª, y ley 1.ª, tít. viii, lib. ix, Nov. Rec.)

El poseedor de buena fé reune ventajas en los litigios, porque nunca *agit qui possidet;* y cuando posee por más de año y dia prescribe el derecho de poseer momentáneamente, y elude la demanda que sobre ella se intente. (Ley 3.ª, tít. viii, lib. xi, Nov. Rec., y art. 429 del citado proyecto.) En caso de formalizar la demanda, hace suyos los frutos percibidos ántes de la contestacion, si bien tiene que restituir los naturales pendientes, con deduccion de las expensas. (Ley 39, tít. xxviii, Part. 3.ª, y art. 430 del proyecto.)

El poseedor de mala fé no hace nunca suyos los frutos que percibe, y ha de devolver, no sólo lo percibido, sino lo que pudo y dejó de percibir. (Ley 40 id., y art. 431 del proyecto del Código.)

El derecho de percibir los frutos se entiende con la obligacion de abonar los gastos, porque nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro. Los gastos son necesarios, útiles ó voluntarios.

Los gastos necesarios son abonables, tanto al poseedor de buena como de mala fé, descontándolos de los frutos percibidos, y reteniéndolos hasta el rein-

tegro. Lo mismo tiene lugar en los útiles respecto del poseedor de buena fé; el de mala podrá sacarlos cuando el dueño no quiera satisfacerlos. En los voluntarios, el poseedor de buena fé los puede sacar; el de mala los pierde. (Ley 44, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y art. 432 del proyecto del Código civil.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Sólo puede tener lugar el abono de mejoras, segun las leyes, cuando se prueba la existencia de las expensas y mejoras cuya indemnizacion se reclama, con arreglo á las leyes 41 y 44, tít. XXVIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 13 de Octubre de 1856.)

Al poseedor le basta poseer para ser respetado en la posesion mientras no se presente quien tenga ó justifique mejor derecho. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1859.—Véase en *Sentencias* el rec. de cas. de 28 de Junio de 1860.—Véase en *Bienes vinculados* el rec. de cas. de 28 de Junio de 1860.—Véase en *Prescripcion* el rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1860.)

De la ley 25, tít. XXVIII, Part. 3.ª, que declara á quién pertenece el fruto de las bestias ó ganados, no puede derivarse la doctrina aplicable á los frutos de arbolado. (Rec. de nul. de 23 de Febrero de 1859.)

La ley 39, tít. XXVIII, Part. 3.ª, que declara qué frutos pertenecen al poseedor de buena fé, no es aplicable al caso en que se trata de bienes legados, porque respecto de la propiedad y frutos de éstos rigen disposiciones especiales. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1860.—Véase el *Heredero* el rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1860.)

Al poseedor de mala fé se le priva del derecho de reclamar las mejoras ó expensas, porque las hay que se le deben, conforme á derecho, segun su clase. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1860.—Véase en *Servidumbres* el recurso de cas. de 25 de Enero de 1861.)

La posesion de terrenos aforados es el fundamento de la obligacion del poseedor á pagar las pensiones. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1861.)

El poseedor de buena fé hace suyos los frutos percibidos, con arreglo á la ley 39, tít. XXVIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 7 de Febrero de 1862.)

El poseedor de buena fé no está obligado á la restitucion de frutos. (Recurso de cas. de 23 de Setiembre de 1864.)

Segun el tenor de la ley 39, tít. XXVIII, Part. 3.ª, supuesta la buena fé del poseedor de una cosa adquirida en virtud de un justo título, no puede privársele de los frutos que de ella haya percibido hasta la contestacion de la demanda, por más que haya sido vencido en el juicio seguido sobre la propiedad de la misma. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1864.)

Al demandado le basta poseer y el demandante está obligado á probar la accion reivindicatoria. (Rec. de cas. de 20 de Febrero de 1866.)

La anterior ley y doctrina suponen que al evacuarse dicho trámite se ha de estar en la posesion material de aquella cosa, á cuyos frutos se concede derecho, y á los tribunales toca decidir la buena ó mala fé con que se han retenido unos bienes y la época desde la que deben restituirse los fru-

tos. (Recurso de cas. de 9 de Marzo y 20 de Diciembre de 1866, y 28 de Junio de 1869.)

Si bien con arreglo á la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, la posesion de treinta años ó más contínuos es un título legal de adquisicion de dominio, es necesario que se pruebe esa misma posesion. (Rec. de cas. de 21 de Abril de 1865 y 26 de Febrero de 1867.)

El poseedor de buena fé sólo debe abonar frutos desde la contestacion á la demanda. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1867.)

La ley 7.ª, tít. XIV, Part. 6.ª, establece que cuando el tenedor de la heredad ajena cree haber derecho en ella por alguna razon, é non lo ha, si aquel que dice que ha derecho en tales bienes non los demandase en juicio fasta diez años, á aquel que así los tiene, seyendo en la tierra, ó fasta veinte seyendo en otra parte, que perderia despues su derecho, é gana la heredad aquel que fuese así tenedor de ella. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1869.)

El que posee una cosa quieta y pacíficamente por más de treinta años, gana su dominio conforme á la ley 21, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 28 de Octubre de 1870.

La buena fé se presume mientras no se pruebe lo contrario, y cuando consta procede abonar al poseedor no sólo las mejoras necesarias y útiles que haya hecho en la finca, sino tambien las mejoras voluntarias en la forma que determina la ley 44, tít. XXVIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 8 de Noviembre y 2 de Diciembre de 1870.)

SECCION SEGUNDA.

DE LOS INTERDICTOS.

§ I.

Consideraciones generales.

Los *interdictos* son unos juicios sumarísimos que tienen por objeto el decidir interinamente sobre la actual y momentánea posesion, ó sea sobre *el hecho* de la posesion, sin perjuicio del derecho de los interesados, y tambien el suspender ó evitar un hecho que nos perjudica.

Son los interdictos unos juicios preliminares de otros; de manera que la sentencia que en ellos se dicta cierra la puerta al juicio plenario de posesion, y sólo puede intentarse la accion de propiedad en juicio ordinario. (Gomez de la Serna, motivos de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Del principio de que los interdictos sólo versan sobre derechos privados, y de la aplicacion de la Real órden de 8 de Mayo de 1839, se ha sancionado como principio legal que los jueces no pueden admitir ninguna clase de interdictos que tiendan directa ó indirectamente á dejar sin efecto una disposicion ó providencia administrativa adoptada por cualquiera autoridad administrativa *dentro del círculo de sus atribuciones*, áun cuando la tal providencia administra-

tiva sea ilegal ó injusta en el fondo y cause perjuicio á derechos de particulares.

De acuerdo con este mismo principio ha declarado el art. 278 de la ley de aguas, que contra las providencias dictadas por la Administracion dentro del círculo de sus atribuciones en materia de aguas, no se admitirán interdictos por los Tribunales de justicia; y las leyes municipal y provincial de 20 de Agosto de 1870, en sus artículos 161 y 50 respectivamente, establecen que no podrá ser suspendida la ejecucion de los acuerdos dictados en asuntos de la competencia de los Ayuntamientos y Diputaciones, áun cuando por ello y en su forma se infrinjan algunas de las disposiciones de dicha ley ú otras especiales.

Cualquiera que sea la cuantía de la cosa objeto del interdicto, se ha de interponer ante el Juez de primera instancia del partido correspondiente, sin necesidad de intentar préviamente el acto con la conciliacion. Los interdictos sólo pueden intentarse para adquirir la posesion, para retenerla, para recobrarla, para impedir una obra nueva y para impedir que una obra vieja cause daño. (Art. 691 de la ley de Enjuiciamiento.)

En materia de interdictos no hay fuero alguno. Por privilegiada que sea la persona contra quien se propone, compete su conocimiento exclusivamente á la jurisdiccion ordinaria.

La nueva ley orgánica del poder judicial de 8 de Junio de 1870, establece en las reglas 13 y 14 del art. 309, que en el interdicto de adquirir será fuero competente el del lugar en que estén sitos los bienes, ó el en que radique la testamentaría ó abintestato, ó del último domicilio del finado, y en los de retener y recobrar, en los de obra nueva y obra vieja, el del lugar en que esté sita la cosa objeto del interdicto; lo cual se entenderá subordinado siempre á las reglas generales de acumulacion á los juicios universales cuando existen.

§ II.

Del interdicto de adquirir.

Adquirida por sucesion testada ó intestada ó por contrato una cosa raíz, puede utilizarse este interdicto.

La ley exige *la presentacion de un título suficiente para adquirir la posesion con arreglo á derecho. Y que nadie posea á título de dueño ó de usufructuario los bienes cuya posesion se pida.* (Art. 691 id.)

Cuando se trata de adquirir una herencia será necesario presentar el testamento ó última disposicion testamentaria, y en su defecto la declaracion de heredero abintestato hecha en la forma prescrita por la ley. (Art. 368 y siguientes de la misma ley.)

La falta de título no podrá suplirse hoy con informaciones de testigos. Y cuando se presente un documento de los sujetos á inscripcion, se observará si se han guardado todas las solemnidades que prescribe la ley hipotecaria.

El que poseyere los bienes á título de dueño ó usufructuario, no puede ser

privado de su posesion sin ser oido y vencido en juicio. Estas circunstancias no deben ser probadas préviamente por el que utiliza el interdicto. Bastará que lo asegure así en la demanda; pues si su afirmativa resultare falsa, será condenado en las costas y á la indemnizacion de daños y perjuicios. (Art. 703.)

Como presentada la demanda, y accediendo al interdicto, se confiere la posesion, deben hacerse á los inquilinos y arrendatarios, ó á los que tengan algunos bienes bajo su custodia ó administracion, las intimaciones necesarias para que reconozcan al nuevo poseedor. En el *Boletin oficial* se publica el auto en que se haya mandado dar la posesion, y *dentro de sesenta dias precisamente* desde la insercion, todo el que posea á título de dueño ó usufructuario debe comparecer y reclamar contra la posesion, presentando los títulos en que funde su derecho, ó la declaracion de heredero, segun los casos. Si no comparece, pierde el derecho á reclamar contra el interdicto, y sólo le competirá la accion de propiedad. (Artículos 698, 699, 700 y 701 id.)

Existiendo oposicion, que se sustanciará tan luego como se formalice, se celebra un juicio verbal, en el que pueden presentarse documentos y testigos para confirmar en su caso el hecho de la posesion, y hablarse por los letrados de los derechos á poseer. (Art. 702.)

Al dia siguiente ha de dictarse sentencia, amparando en la posesion al que la hubiese obtenido, ó dándola al reclamante con todas sus consecuencias.

Y consentida ó ejecutoriada en caso de haberse interpuesto apelacion, se procederá á ejecutarla inmediatamente, sin que este efecto pueda suspenderse por ninguna reclamacion. La ejecucion comprenderá la restitucion, condena de costas é indemnizacion de daños y perjuicios, en la forma prescrita para el procedimiento de apremio en el juicio ejecutivo.

§ III.

Del interdicto de retener.

Sólo tiene lugar este interdicto cuando ha habido conatos manifestados por algun acto exterior de turbar ó inquietar en ella al que la tuviere. (Art. 709.)

Compete al que de hecho se halla en la actual posesion, aunque sólo sea la civil, fundada en el legítimo título de propietario ó usufructuario. No pueden utilizarlo los detentadores ó los que poseen á nombre de otro, como los arrendatarios, inquilinos, comodatarios y depositarios. Y procede contra el que por algun acto anterior haya *manifestado* de hecho, no de palabra, *conatos* de turbar ó inquietar en la posesion al que tiene. No ha de haber llegado á consumarse el hecho, pues entónces procederá el interdicto de recobrar.

Para intentar el interdicto de retener es necesario ofrecer sumaria en justificacion: 1.°, de que se tiene la posesion; 2.°, de que se ha tratado de inquietar en ella, expresando el *acto* que lo haya hecho temer. (Art. 710.)

Denegado por falta de justificacion, cabe apelacion dentro de cinco dias, y los autos se han de remitir con citacion sólo del que haya promovido el interdicto. (Art. 713.)

Siendo bastante la justificacion suministrada, se convocará á ambas partes á juicio verbal, y en él se oirá á los interesados y se admitirán las pruebas que adujeren. Sólo pueden admitirse las que tengan por objeto acreditar la posesion ó no posesion del que haya promovido el interdicto, y la verdad ó falsedad de los actos del demandado que hayan podido revelar su propósito de inquietarlo en ella. Todas las demás pruebas son inadmisibles. Pueden asistir á dicho acto los letrados defensores de las partes. (Artículos 714, 715 y 716.)

Concluido el juicio verbal, el juez dictará sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes. Si accediere al interdicto, se condenará en las costas al demandado; si lo denegare, al actor. De ambas puede apelarse dentro de cinco dias. (Artículos 717, 718 y 720.)

Siempre se dictarán *sin perjuicio*, y se reservará á los que por ella fueren condenados el proponer la demanda de propiedad que pueda corresponderles con arreglo á derecho. (Art. 719.)

Consentida ó ejecutoriada la sentencia, se procederá en seguida á su ejecucion ó cumplimiento. (Art. 721.)

§ IV.

Del interdicto de recobrar.

Tiene por objeto este interdicto el restituir, reponer ó reintegrar en la posesion material de una cosa al que de hecho ha sido despojado de ella.

En todos los casos de despojo no se comete el delito de usurpacion, penado por los artículos 532 y 533 del Código penal, pues éstos se refieren al caso de usurpacion de un *derecho real de ajena pertenencia*, ó sea á la propiedad.

Si en el caso de usurpacion se denunciase el delito y se entablase el procedimiento criminal, no podrá utilizarse el interdicto.

La demanda, que habrá de presentarse por medio de procurador y bajo la direccion de letrado, sin necesidad de intentar acto de conciliacion, ha de contener para que el Juez no la repela de oficio: 1.°, la relacion de los hechos referentes á la posesion ó tenencia de la cosa, y al despojo y la designacion del autor de éste; 2.°, ofrecer sumaria sobre ambos hechos; 3.°, manifestar si se conforma con que se dé audiencia al despojante, ó si se quiere que el Juez falle sin oirles, proponiendo en este último caso fianza á satisfaccion del Juez para responder de los perjuicios que puedan resultar de la restitucion. (Art. 724 id.)

Este interdicto puede intentarlo lo mismo el legítimo poseedor que el mero detentador, el usufructuario, el inquilino, arrendatario, colono, depositario y comodatario, el que tiene la cosa en prenda, y áun el que la tiene por fuerza, clandestinamente ó por ruegos. Y contra cualquiera que les haya causado el despojo, cualquiera que sea, aunque fuese el verdadero dueño de la cosa.

Se reputa autor del despojo, no sólo el que lo ha causado materialmente, sino el que ha dado la órden ó ha reportado la utilidad. Y no cabe este remedio sumarísimo cuando el despojado ha consentido el despojo por más de un año y un dia.

La sumaria ha de ser por lo ménos de tres testigos. (Art. 725.) Decretada la restitucion, se verificará inmediatamente, haciendo al que resulte despojante las prevenciones y apercibimientos correspondientes. (Art 727.)

Si el Juez deniega la restitucion, puede interponerse apelacion dentro de cinco dias. (Art. 728.)

Si al proponer el interdicto no se ofrece fianza, dada la informacion, el Juez ha de convocar á ambas partes á juicio verbal, al cual podrán asistir los defensores, y con presencia de sus alegaciones y de las pruebas que adujeren, pronunciará sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes (Art. 734.)

Sólo se admitirán las pruebas que tengan por objeto demostrar la verdad ó falsedad de los dos hechos en que se ha de fundar la demanda.

Si se accede á la restitucion, podrá apelar el despojante: no obstante la interposicion de este recurso, se llevará á efecto la restitucion, aplazando la ejecucion de los extremos de la sentencia relativos á costas, devolucion de frutos é indemnizacion de perjuicios para despues de ejecutoriada. (Art. 736.)

§ V.

Del interdicto de obra nueva.

Se entiende por *obra nueva* la que se edifica enteramente de nuevo, y tambien la que se hace sobre cimiento, muro ó edificio antiguo, dándole más extension ó elevacion, ó variando la forma que ántes tenia. (Ley 1.ª, tít. xxxii, Partida 3.ª)

El interdicto de *obra nueva* tiene por objeto suspender la que se haya comenzado, hasta que en juicio contradictorio se decidan y resuelvan los derechos de las partes. Puede valerse de él todo el que se crea perjudicado por la obra nueva, puesta en ejecucion por un tercero; pero este derecho no compete en ningun caso al inquilino contra el dueño de la finca, pues contra éste sólo puede reclamar la indemnizacion de perjuicios con arreglo á la ley 4.ª, título xxxii, Part. 3.ª

Ha de tenerse muy presente que este interdicto se ha de proponer mientras la obra se esté realizando, pues si estuviere ya concluida sólo tendrá cabida el interdicto de recobrar.

Compete al dueño del edificio á quien corresponda la nueva obra, toda vez que ésta ocasione daño particular; y á todos los del pueblo, siempre que la obra se ejecute en un sitio que perjudique al vecindario ó estorbe el paso, ó deje desigual una fachada.

Presentada que sea la demanda, decretará el Juez provisionalmente la suspension de la obra, y desde entónces, y mientras esté pendiente el interdicto, nada podrá hacerse en la misma más que lo absolutamente indispensable para que no se destruya lo edificado, y esto con autorizacion del Juez. (Art. 738 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Esta es la parte provisional ó de precaucion del juicio.

Decretada la suspension, en el mismo auto convoca el Juez al demandante

y demandado á juicio verbal, al cual pueden asistir los letrados defensores y presentar documentos.

Si creyere oportuno practicar inspeccion ocular, puede hacerlo acompañado de peritos y de las partes y letrados defensores, si quisiesen asistir.

Tambien pueden las partes designar un perito que les acompañe en el acto de la inspeccion. (Art. 739.)

Entre el juicio y la diligencia de inspeccion no pueden mediar más que tres dias, á no exigir mayor plazo alguna causa extraordinaria é insuperable, debiendo pronunciarse sentencia dentro de tres dias siguientes al en que la diligencia de inspeccion haya tenido lugar, ó á la celebracion del juicio en caso de no haberse aquella verificado.

En esta sentencia debe ratificarse ó no ratificarse la suspension de la obra. Si sucede lo segundo, puede apelarse dentro de cinco dias. Si lo primero, se lleva á efecto la suspension, continuando testimonio del estado de la obra, y apercibiendo al que la estuviere ejecutando con la demolicion á su costa de lo que de allí en adelante se edificase. De la ratificacion puede apelarse dentro de cinco dias; pero sólo se admitirá el recurso en un efecto, ó sea despues de realizar la suspension. (Artículos 742, 743 y 744.)

Ejecutoriada ésta, el dueño de la obra tiene facultad para continuarla desde luego, bajo las condiciones siguientes: 1.ª, que de la suspension de la obra se le sigan grandes perjuicios: 2.ª, que dé fianza á satisfaccion del Juez para responder de la demolicion y de la indemnizacion de perjuicios que de continuarla puedan seguirse al denunciante, caso de que á ello fuese condenado por ejecutoria: 3.ª, que al mismo tiempo que pida la autorizacion, deduzca la oportuna demanda ordinaria, prévia conciliacion para que se declare su derecho á continuar la obra. (Artículos 745 y 747.)

La calificacion de los perjuicios la hará el Juez, segun las circunstancias. Si el denunciante no hubiere obtenido la ratificacion de la suspension de la obra, podrá solicitarla en juicio ordinario. Y lo mismo tendrá lugar para hacer demoler lo que ya estaba edificado cuando se intentó el interdicto. (Coment. de Manresa.)

§ VI.

Del interdicto de obra vieja.

Por *obra vieja* se entiende, no sólo los edificios antiguos que fallecen ó quiérense derribar por vejez, sino tambien los nuevos que se abren porque se hunden los cimientos, ó porque fueron mal construidos. (Ley 10, tít. XXXII, Part. 3.ª)

El objeto de este interdicto es adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que el mal estado de cualquier construccion puede ofrecer, ú obtener su demolicion. (Art. 748.)

Sólo pueden intentarlo los que tengan alguna propiedad contigua ó inmediata que pueda resentirse ó padecer por la ruina, y los que tengan *necesidad* de pasar por las inmediaciones del edificio ó construccion que amenace ruina.

Si solicitada la adopcion de medidas urgentes resultare ser necesaria la demolicion, podrá utilizarse un nuevo interdicto.

La *necesidad* que justifica el interdicto es la que no puede dejar de satisfacerse sin quedar privado el denunciante del ejercicio de su derecho, ó sin que se le siga conocido perjuicio en sus intereses, ó grave molestia á juicio del Juez. (Art. 750.)

El que pida la adopcion de medidas urgentes debe presentar los documentos que acrediten la propiedad de un local contiguo ó inmediato al que amenace ruina, ó bien la protesta de necesitar el paso por aquél, para que el Juez pueda admitir el interdicto.

El Juez, prévia inspeccion que hará por sí de la obra, acompañado de un perito que nombrará al efecto, decretará las medidas oportunas para procurar provisional é interinamente la debida seguridad. A la ejecucion de estas medidas serán compelidos el dueño, su administrador ó apoderado, el inquilino por cuenta de alquileres, y en defecto de todos éstos se ejecutará á costa del actor, reservándole su derecho para reclamar del dueño de la obra los gastos que se le ocasionen. (Art. 751.)

Las providencias otorgando ó denegando las medidas de precaucion, no son apelables. (Art. 753.)

Si el interdicto tuviere por objeto la demolicion de algun edificio, deducida la demanda, el Juez convocará á las partes á un juicio verbal, á que podrán asistir los letrados; oirá sus alegaciones y testigos, y examinará los documentos que presenten. Tambien si el Juez se constituye en el punto de la obra pueden asistir los interesados, acompañados de sus defensores y peritos de su nombramiento (artículos 754 y 755), firmando todos el acta que ha de levantarse.

Dentro de tres dias siguientes á la terminacion del juicio verbal, el Juez dictará sentencia, que puede apelarse dentro de cinco dias, ora acuerde la demolicion ó la deniegue. (Artículos 756 y 757.)

Sin embargo, ordenada la demolicion, si del juicio y diligencia de inspeccion resultase la urgencia de ella, el Juez ántes de remitir los autos á la Audiencia, decretará y hará que se ejecuten las medidas de precaucion que estime nceesarias, en la forma indicada en el interdicto que tiene por objeto la adopcion de las mismas. (Art. 758.) De este acuerdo no podrá interponerse apelacion.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La posesion dada sin perjuicio de tercero no requiere el prévio recibimiento á prueba, ni puede su denegacion ser causa de nulidad en el interdicto de adquirir.

La urgente y sumarísima no cierra la puerta al verdadero juicio de posesion de que hablan los artículos 701 y 702 de la ley de Enjuiciamiento civil.

No existe la causa 4.ª del art. 1.013 de la ley de Enjuiciamiento civil para el recurso de casacion, cuando la posesion ha sido acordada en vista de los tí-

tulos y documentos presentados por los litigantes. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1857.)

El Juez competente en el de adquirir es el del lugar en que están situados los bienes cuya posesion se pide ó se contradice.

El conocimiento de los de todas clases corresponde á la jurisdiccion ordinaria, cualquiera que sea el fuero de los demandados. (Comp. de 22 de Setiembre de 1857, 15 de Junio de 1861 y 22 de Mayo de 1862.

El emplazamiento no es requisito que la ley exige en el procedimiento del interdicto de adquirir.

La falta de recibimiento á prueba y admision de diligencias probatorias, que en otro caso causarian indefension, tampoco pueden reputarse como infracciones legales en el procedimiento de este interdicto.

El juicio verbal que requiere no contiene más trámites que el acto mismo de su celebracion. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1858.)

Prestada en el interdicto de recobrar la fianza legal, y dada la informacion, debe el Juez, sin mas trámites, dictar sentencia definitiva; y aunque el tenido por despojante presente un nuevo interdicto para contrarestar el anterior, no puede variarse la tramitacion del primero por la del segundo, ni tampoco dejar de decidirse. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1859.)

La providencia en que se declara consentida la sentencia restitutoria en un interdicto de recobrar, pone término al juicio y tiene el carácter de definitiva, en el sentido que determina el art. 1.011 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 15 de Junio de 1860.)

No es necesario emplazar en el juicio de interdicto de adquirir, al que se conceptúa propietario de los bienes, cuando comparece reclamando contra la posesion conferida al demandante un tercero como poseedor de los mismos á título de usufructo, debiendo por tanto sustanciarse con éste el interdicto. (Apel. en cas. de 3 de Octubre de 1860.)

Cuando se suspende la ejecucion del auto posesorio en un interdicto de adquirir, no ha llegado la oportunidad de hacer, como por vía de emplazamiento de las personas que pudieran tener interés en él, la publicacion por edictos que dispone el art. 700 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 29 de Noviembre de 1861.)

En las segundas instancias sólo puede hacerse la prueba que, propuesta en primera instancia, no hubiese sido posible ejecutar en juicio verbal. (Recurso de casacion de 19 de Setiembre de 1862.)

Contra la posesion dada á virtud de un interdicto de adquirir, sólo puede intentarse por el que se crea perjudicado la accion de propiedad, durante cuyo juicio deberá conservarse en la posesion al que la hubiese adquirido. (Rec. de cas. de 14 de Enero y 4 de Junio de 1864.)

La más ó ménos acertada alegacion de las razones expuestas contra la restitucion decretada en el juicio sumarísimo de posesion, no puede afectar á la naturaleza del juicio plenario de propiedad, ni limitar la facultad de hacer en él las declaraciones consiguientes. (Rec. de cas. de 28 de Abril de 1865.)

La sentencia que se pronuncie en un interdicto de obra nueva, no prejuzga la cuestion que posteriormente se ventile en juicio ordinario acerca del derecho de continuar la obra denunciada. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1864.)

El art. 738 de la ley de Enjuiciamiento civil prescribe, que decretada la suspension de cualquier obra nueva, se deje un dependiente del Juzgado en el sitio de la obra para que cuide que sea cumplida la suspension; pero ni por su letra ni en buenos principios puede entenderse que, una vez cumplida, haya de permanecer allí el dependiente causando gastos innecesarios durante el tiempo que puede durar la resolucion definitiva del interdicto. (Rec. de casacion de 6 de Mayo de 1865.)

Segun terminantemente dispone el art. 724 de la ley de Enjuiciamiento civil, cuando el que entabla interdicto de recobrar solicita que se falle sin audiencia del que suponga haber sido despojante, ha de dar fianza para responder de cualesquiera perjuicios que puedan resultar de la restitucion. Esta disposicion legal no limita la expresada responsabilidad de la fianza al juicio sumarísimo del interdicto, sino que la hace extensiva á cualesquiera perjuicios que se originen por la restitucion; y siguiendo la misma, surtiendo sus efectos hasta que se invalida por ejecutoria en el juicio civil ordinario, hasta este caso queda firme, segun la ley, la obligacion contraida por el fiador á responder de dichos perjuicios. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1868.)

Las providencias que deciden los interdictos no tienen el carácter de ejecutorias para producir los efectos de la cosa juzgada; ántes bien, sus resoluciones, por virtud de la reserva que marca la ley de Enjuiciamiento civil en sus artículos 730 y siguientes, quedan subordinadas á las que en el correspondiente juicio ordinario, con audiencia de ambas partes y con vista de sus respectivas pruebas, pronuncien los tribunales. (Rec. de cas. de 1.° de Mayo de 1868.)

En el interdicto de recobrar, dada la informacion y otorgada la fianza, puede obtenerse providencia restitutoria, sin que para ello sea preciso oir á los calificados como despojantes. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1869.)

En el mismo interdicto la ley sólo exige la informacion sumaria para dictar sentencia. (Apel. en cas. de 11 de Enero de 1870.)

Habiéndose providenciado por un Juez competente sobre un interdicto de adquirir, no puede acudirse á otro Juez distinto con un interdicto restitutorio en contra del de adquirir. (Comp. de 5 de Febrero de 1870.)

§ VII.

Interdictos contra las providencias administrativas.

Es muy difícil señalar reglas seguras para deslindar las atribuciones judiciales y las administrativas, y resolver los conflictos que frecuentemente ocurren entre ambas. Las leyes no fijan más que principios generales; lo demás, ó sea el graduar los casos en que son aplicables estos principios, está encomendado á la jurisprudencia, que resolviendo innumerables casos, determina las reglas que deben guardarse en la materia.

Sin embargo, es evidente que la distincion entre lo público y lo privado,

entre lo que es general y lo que es individual, es lo que señala los verdaderos límites entre la Administracion y la Justicia. Aun así hay que tomar en cuenta algunos principios de la ciencia administrativa para graduar en qué casos compete el conocimiento de un negocio á los Tribunales de Justicia, y en cuáles corresponde á la Administracion propiamente dicha.

La propiedad, por ejemplo, bien sea como derecho absoluto y perfecto, bien como una de sus desmembraciones, está regida por las leyes civiles, porque se trata de una ley civil, del exámen de un título civil y de la declaracion de un derecho privado fundado en leyes civiles. En todos los casos, pues, en que se trate de cuestiones de propiedad que se funden en un título civil, corresponde su conocimiento á los Tribunales ordinarios; y de esta regla sólo se exceptúan aquellos casos en que la propiedad corresponde al Estado por el dominio eminente que le hace propietario de cuanto no tiene dueño conocido, y de aquellas cosas que son de uso público.

Los actos posesorios, que son los que pueden ser objeto de los interdictos, ó son actos administrativos que afectan á intereses colectivos, ó por el contrario se refieren á intereses privados que sólo afectan á los derechos particulares. En el primer caso, la Administracion interviene en todo aquello que representa un interés general y colectivo, porque estos intereses son los que están bajo la salvaguardia de la Administracion. En el segundo caso, la cuestion es indudablemente de la competencia de los Tribunales ordinarios.

Aun cuando se trate de intereses colectivos, es indispensable averiguar si el acto administrativo ha recaido sobre materias extrañas á la competencia de la Administracion, pues cuando esto ocurre procede el interdicto, y así lo ha declarado repetidamennte la jurisprudencia. Si la providencia administrativa lastima algun derecho particular, y se ha dictado como un acto de puro mando ó discrecional, entónces será reclamable por la vía gubernativa ante el superior jerárquico, ó por la vía contenciosa cuando verse sobre materia contencioso-administrativa. La regla, pues, que puede fijarse sobre este asunto es, que en materia de actos discrecionales no cabe más recurso que el de alzada ante el superior jerárquico, ó el de responsabilidad segun las leyes. Cuando la resolucion verse sobre materia contencioso-administrativa, sólo procede esta reclamacion por la vía contenciosa. Pero cuando la Administracion resuelve sobre materia extraña á su competencia, entónces procede el interdicto, si ha lastimado derechos particulares.

Como legislacion que puede consultarse sobre esta materia, figura en primer término la Real órden de 8 de Mayo de 1839, segun la cual se previno que no se admitieran por los Jueces y Tribunales interdictos de manutencion ó restitucion contra las providencias que dicten los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales en los negocios que pertenecen á sus atribuciones segun las leyes. Así, pues, basta que una resolucion administrativa esté en el círculo de las atribuciones de la autoridad que la dictó, para que no proceda el remedio del interdicto.

La ley de aguas en sus arts. 277 y 278 ha concretado esta misma doctrina,

pues declara que contra las providencias dictadas por la Administracion dentro del círculo de sus atribuciones, en materia de aguas, no se admitirán interdictos por los Tribunales de Justicia; y que tales providencias causarán estado, si no se recurriese contra ellas por la vía gubernativa ante el inmediato superior jerárquico, ó por la vía contenciosa, siempre que proceda, dentro del plazo que señalen las leyes y reglamentos.

El decreto de 21 de Octubre de 1868, elevado á ley por las Córtes Constituyentes, y que hoy es la legislacion municipal vigente por estar en suspenso la de 20 de Agosto de 1870, dispone en su art. 57, que no pueden los Juzgados y Tribunales admitir los interdictos de retener y de recobrar y de obras nueva y vieja interpuestos contra las providencias administrativas de los Ayuntamientos y Alcaldes, *dictadas dentro del círculo de sus atribuciones*. La ley provincial de la misma fecha, tambien declara que los bandos dictados por los Gobernadores sólo pueden ser revocados ó modificados por la vía gubernativa, y que las providencias que recaigan sobre materias que puedan ser objeto de la vía contencioso-administrativa, sólo serán reclamables ante las Audiencias territoriales. Las decisiones que versen sobre las demás materias podrán ser revocadas ó modificadas por el Ministro respectivo, salvo cuando los Gobernadores obren en virtud de delegacion especial de las leyes ó reglamentos, en cuyo caso los asuntos se ultimarán ante las mismas autoridades. Las reclamaciones que se susciten contra sus resoluciones por incompetencia ó exceso de atribuciones, se decidirán siempre por el Gobierno, oido el Consejo de Estado. (Artículos 84 y 85 de la ley de 21 de Octubre de 1868.)

Como si bien las leyes municipal y provincial de 20 de Agosto de 1870 se hallan en suspenso por el decreto de 29 del mismo mes y año, es muy posible que estén en vigor cuando este libro vea la luz pública, conviene recordar que segun el art. 84 de la ley municipal, existe la misma prohibicion de admitir interdictos, ántes indicada, y que los interesados pueden utilizar para su derecho los recursos establecidos en los artículos 161 y 168 de esta ley, que consisten en alzarse para ante la comision provincial, cualquiera, sea ó no residente en el pueblo, que se crea perjudicado por la ejecucion del acuerdo, y formalizar contra la resolucion del Gobierno el recurso contencioso-administrativo, en la forma y ante los Tribunales que las leyes determinen.

El art. 50 y siguientes de la ley provincial, declara que no podrá ser suspendida la ejecucion de los acuerdos dictados en asuntos de la competencia de la Diputacion, áun cuando por ellos y en su forma se infrinja alguna de las disposiciones de la ley ú otros especiales. En este caso se concede recurso de alzada para ante el Gobierno; y los que se crean perjudicados en sus derechos civiles por los acuerdos de la Diputacion, pueden reclamar contra ellos, mediante demanda ante el Juez ó Tribunal competente, segun lo que, atendida la naturaleza del asunto, dispongan las leyes. Las disposiciones indicadas, las declaraciones de la jurisprudencia y cuanto llevamos expuesto, pueden servir de norte á los propietarios para comprender cuándo proceden los interdictos contra las providencias administrativas.

TÍTULO IV.

DE LAS SERVIDUMBRES.

SECCION PRIMERA.

DE LAS SERVIDUMBRES EN GENERAL.

La propiedad ya hemos dicho que comprende dos derechos, *gozar* y *disponer* libremente de lo que nos pertenece. Cuando ambos derechos se separan, la propiedad se llama *imperfecta*. Cuando ambos van unidos, la propiedad es *perfecta* y *plena*.

Todas las servidumbres modifican el derecho de propiedad. Las leyes de Partida, aceptando la doctrina del Derecho romano, dividen las servidumbres en *personales* y *reales*, si bien las primeras las presentan como una excepcion de las *reales*. En unas y otras la servidumbre ó gravámen afecta á un prédio ó cosa, bien á favor de una persona, bien á favor de otro prédio: en el primer caso se llama *personal*, y de ella existen aún las tres clases que se indicarán en este título: en el segundo *real* ó *predial*, que son las que servirán de objeto al título siguiente.

El Código civil francés y el proyecto del civil español no enumeran entre las servidumbres el *usufructo, uso* y *habitacion;* mas la division de *personales* y *reales* existe realmente en España, segun la ley. *Servitutes aut personarum sunt ut usus et usufructus aut rerum, ut servitutes rusticorum prædiorum, et urbanorum.*

SECCION SEGUNDA.

DE LAS SERVIDUMBRES PERSONALES.

§ I.

Del usufructo en general.

Segun ántes dijimos, en toda propiedad puede distinguirse el derecho de gozar y el de disponer de la cosa. Este último se llama *nuda propiedad;* mas el primero consiste en la facultad que uno tiene de disfrutar de los bienes ajenos sin alterar su forma ni su sustancia, á no ser que consista en bienes fungibles,

y á este derecho se llama por la ley *usufructo*. (Ley 20, tít. XXXI, Part. 3.ª, y art. 435 del proyecto del Código civil.) *Usufructus est jus alienis rebus utendi fruendique salva rerum substantia.*

Se constituye por la ley, por la voluntad de las partes, y áun contra ella, por la prescripcion. Cuando se constituye por voluntad de las partes, pueden hacerlo desde ó hasta cierto dia, puramente y bajo condicion, y á favor de una ó muchas personas, simultánea ó sucesivamente. (Ley citada, y artículos 436 y 437 del proyecto del Código civil.)

§ II.

De los derechos del usufructuario.

El usufructuario tiene derecho á percibir todos los frutos naturales, industriales ó civiles de los bienes usufructuados. (Leyes 20 y 22, tít. XXXI, Part. 3.ª, y art. 438 del proyecto.)

Los frutos naturales é industriales que se hallan pendientes cuando empieza el usufructo, pertenecen al usufructuario; y los que se hallan en el mismo estado cuando el usufructo acaba, al propietario, ya sea con deduccion en uno y otro caso de los gastos hechos en las labores y semillas, ya sea sin dicha deduccion en ambos casos, á fin de que haya igualdad entre el usufructuario y propietario. (Ley citada.) Lo mismo dispone el proyecto del Código civil. (Artículo 439.)

Los frutos civiles, como son las rentas de casas, réditos de censos, etc., corresponden al usufructuario en proporcion de la duracion del usufructo, y así se tienen que dividir á prorata del tiempo entre el propietario y el usufructuario y sus herederos. El proyecto admite este principio (art. 440), y lo extiende á los productos de canteras y minas denunciadas y en estado de laboreo al comenzar el usufructo. (Art. 441.)

Se entienden cogidos los frutos desde el momento que dejan de pender de las raíces ó de las ramas.

Cuando el usufructo consistió en bienes fungibles, puede usar de ellos á su arbitrio y consumirlos, devolviendo al fin del usufructo su estimacion si se apreciaron, ú otro tanto en bondad, calidad y cantidad si no se apreciaron. (Art. 444.)

Cuando consiste en cosas que, sin consumirse de pronto, se van deteriorando por el uso, sólo tiene obligacion de devolverlas en el estado en que se encuentren al fin del usufructo, á no ser que se hayan deteriorado por su culpa ó dolo.

Los árboles frutales que mueren ó se secan, y áun los arrancados ó quebrados por el ímpetu de los vientos ú otro accidente, corresponden al usufructuario, como indemnizacion de la pérdida de frutos que experimenta, pero con la obligacion de plantar otros en su lugar. El proyecto sólo atribuye al usufructuario de viñas, olivares ú otros árboles los piés muertos naturalmente. (Ley 22, tít. XXXI, Part. 3.ª, y art. 439.)

El usufructuario de un monte tiene derecho á disfrutar de todos los aprovechamientos que puede producir segun su naturaleza, y sólo en el caso de ser tallar ó de maderas de construccion podrá hacer lo que haria el dueño, acomodándose en el modo, porcion y épocas á las costumbres constantes del país. (Art. 446.)

Le corresponden además los productos del aumento que reciben las cosas (art. 442); y aunque puede hacer mejoras, sus derechos respecto de ellas se regirán por las reglas enumeradas al tratar del poseedor de buena ó de mala fé. (Art. 447 del proyecto citado.)

Al usufructuario corresponde el goce del aumento que reciben las cosas por accesion, el de las servidumbres que tengan á su favor, y generalmente los otros derechos inherentes á las mismas.

El derecho de usufructo no puede trasmitirse por ser personalísimo, segun la ley 24, tít. xxxi, Part. 3.ª El proyecto del Código civil no admite una prohibicion tan infundada.

Los frutos del usufructo que hubieran de corresponder al usufructuario, pueden cederse mientras exista la servidumbre, y así lo reconoce la ley hipotecaria (§ II del art. 106, y § II del 107 de dicha ley). En el caso de hipotecarse los frutos de un usufructo, quedará extinguida la hipoteca cuando concluya el mismo usufructo por un hecho ajeno á la voluntad del usufructuario. Si concluyere por su voluntad, subsistirá la hipoteca hasta que se cumpla la obligacion asegurada, ó hasta que venza el tiempo en que el usufructo habria naturalmente concluido á no mediar el hecho que le puso fin. (Dicho art. 107.)

Por último, el propietario de bienes en que otro tenga el usufruto puede enajenarlos, pero no alterar su forma ni sustancia, ni hacer en ellos nada que perjudique á los intereses del usufructuario. (Art. 448 del proyecto del Cód. civ.)

§ III.

De las obligaciones del usufructuario.

Antes de entrar en posesion de la cosa, debe hacer inventario con intervencion del propietario. Dar fianza de cuidarla como un buen padre de familia, y restituirla segun se le entregue, concluido el usufructo. (Art. 449 id.)

No está obligado á prestar la fianza: 1.º, cuando haya sido dispensado de ella; 2.º, cuando no se duda que el mismo usufructuario ó sus herederos han de adquirir la propiedad de los bienes; 3.º, cuando el padre tiene el usufructo legal de los bienes adventicios del hijo; 4.º, cuando el usufructo no ha de volver al propietario ó verdadero heredero del testador; 5.º, cuando uno hace donacion de todos sus bienes, reservándose el usufructo; 6.º, cuando es usufructuario el Estado.

Si el usufructuario por ser pobre no puede presentar fiador, basta su caucion juratoria; pero en todos casos le corresponden los frutos desde el momento que empieza el usufructo, aunque tarde en prestarla.

El usufructuario debe hacer los reparos ligeros ó temporales que sean nece-

sarios para la conservacion de los bienes; mas los que se refieran á la utilidad perpétua de las fincas, son de cargo del propietario. (Art. 456 id.)

Tambien ha de cultivar bien las heredades, viñas ó huertas, plantas, vides ó árboles, en lugar de los que se mueran, y reponer con las crias de los ganados las cabezas que murieren, bien que no habiendo crias no estará obligado al reemplazo. Si el rebaño se perdiese por completo por accidente ó enfermedad sin culpa del usufructuario, no debe éste pagar su estimacion. Lo mismo se dispone en el proyecto. (Art. 454.)

El usufructuario debe pagar los tributos, contribuciones y demás gravámenes que se reputan cargas de los frutos. (Art. 457 id.) Si durante el usufructo se impusiera alguna contribucion directa sobre el capital, deberá ser de cuenta del propietario. (Ley 22, tít. xxxi, Part. 3.ª, y art. 458 id.)

El legado que un testador hiciere de una renta vitalicia ó pension de alimentos, ha de pagarlo el legatario universal del usufructo, sin repeticion alguna contra el propietario, porque tales pensiones se consideran cargas de los frutos. Lo mismo se establece en el art. 459 del proyecto del Código civil.

Si durante el usufructo atenta algun tercero contra los derechos del propietario, debe el usufructuario denunciarlo á éste, pues de otro modo se hace responsable de los perjuicios que se le sigan por el silencio. Tambien se encuentra esta disposicion en el proyecto. (Art. 462.)

Los gastos, costas y condenas de los pleitos sobre el usufructo, son de cuenta del usufructuario. (Art. 463 id.) Si interesasen á la vez á la propiedad y al usufructo, ambos interesados deben concurrir á su pago.

§ IV.

De los modos de extinguirse el usufructo.

Se acaba el usufructo:

1.° Por la muerte natural del usufructuario.

2.° Por la prescripcion, no usando del usufructo por diez años entre presentes y veinte entre ausentes, tratándose de bienes raíces.

3.° Por la enajenacion del derecho de usufructuar, que no es trasmisible. El usufructuario puede, no obstante, vender y arrendar los frutos.

4.° Por la reunion en una misma persona del usufructo y la propiedad.

5.° Por la pérdida ó destruccion total de la cosa en que estaba constituido el usufructo. Si la pérdida fuere parcial, se conserva el derecho sobre lo que resta.

6.° Por la renuncia del usufructuario.

7.° Por espirar el tiempo por que se constituyó.

8.° Por la resolucion del derecho del que concedió el usufructo.

9.° Y por cumplirse la condicion impuesta en el título constitutivo para la cesacion de este derecho (leyes 24, 25 y 26, tít. xxxi, Part. 3.ª, y art. 464 del proyecto del Código civil), si bien éste no admite el caso tercero.

El usufructo otorgado á ciudad ó villa sin tiempo señalado, debe durar cien años. El proyecto no lo consiente por más de treinta años. (Art. 465.)

El padre pierde el usufructo legal que tiene en los bienes adventicios del hijo: 1.°, si profesare en Orden religiosa: 2.°, si fuere declarado pródigo: 3.°, si se le impusiese alguna pena perpétua: 4.°, si emancipare al hijo, bien que en este caso puede reservarse la mitad del usufructo hasta que aquel se case: 5.°, cuando el hijo contrae matrimonio.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

El usufructuario de una finca no puede, al arrendarla, trasmitir otros derechos que los que tiene, con la salvedad siempre inherente y esencial del mismo derecho de no mermar ni menoscabar los del dueño directo.

Consolidado el usufructo con la propiedad por fallecimiento del usufructuario, caducan y se extinguen los derechos personales, sucediendo lo mismo en su consecuencia respecto de los trasmitidos procedentes de tal orígen, y pasan al propietario las fincas en completo y absoluto dominio con su franca y libre administracion, sin limitacion de ningun género. (Cont. Administ., 10 de Mayo de 1856.)

Su cesion, hecha condicionalmente y con limitaciones por el usufructuario, equivale á una simple cesion de frutos, y no debe entenderse como trasmision completa y absoluta del derecho. (Rec. de cas. de 16 de Abril de 1859.)

La falta de prestacion de caucion por el usufructuario no produce la caducidad del usufructo, sino solamente el efecto de que el propietario pueda resistir la entrega de los frutos, ó pedir que se depositen hasta que aquella se preste. (Rec. de nul. de 7 de Noviembre de 1859.)

La ley 24, tít. XXXI, Part. 3.ª, consigna el modo natural y ordinario de extinguirse el usufructo por la muerte del usufructuario, pero no excluye que pueda extenderse su duracion por condiciones ó pactos que no sean contrarios á su naturaleza, y no hagan ilusorio el derecho del propietario. (Rec. de casacion de 13 de Setiembre de 1861.)

Si bien por el fuero de Aragon corresponde al cónyuge sobreviviente el derecho de usufructo en los bienes inmuebles que pertenecieron al premuerto, está sin embargo obligado para que este derecho pueda declarársele, á justificar cuántos y cuáles fueron aquellos. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1863.)

En el hecho de concederse por el Fuero de Navarra al cónyuge sobreviviente el usufructo de los bienes que á su fallecimiento dejase el premuerto con la precisa obligacion de criar y educar sus hijos, se entiende con arreglo á los buenos principios y doctrina consignada en las leyes, que no se contrae el gravámen impuesto al usufructuario, á los alimentos naturales, ni á edad determinada, sino que se refiere á los civiles regulados por las condiciones del que ha de darlos y del que ha de percibirlos. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1866.)

No hay ley alguna ni jurisprudencia que subordine el expresado gravámen impuesto al usufructuario, á la condicion de que los que un dia han de ser

propietarios de los bienes, hayan de vivir en la casa y compañía de aquél, y que áun en la hipótesis de que hubiera tal jurisprudencia para hacer ménos gravosa la obligacion y menor la privacion en el goce de los bienes de que disfrutó durante el matrimonio, áun así cesaria tal circunstancia habiendo un justo motivo de separacion. (Id., id.)

La cláusula en que un testador establece que si su esposa á quien instituye usufructuaria de sus bienes hace algunos aumentos no podrá disponer de ellos, sino que han de quedar á disposicion de su heredero, sólo se refiere á los que hiciese en los mismos bienes y no repecto á las adquisiciones que pudiese hacer ó cargas de la herencia usufructuaria que redimiere. (Rec. de casacion de 28 de Octubre de 1867.)

Segun el Fuero de Aragon, el viudo sólo tiene el usufructo de los bienes, sitios ó raíces que aportó la mujer al matrimonio, cuando disfrutaron de ellos conjuntamente, ó sea viviendo reunidos. (Rec. de cas. de 28 de Nov. de 1868.)

Habiendo pactado unos cónyuges en sus capitulaciones matrimoniales que el sobreviviente quedase usufructuario de todos los bienes del premuerto, este usufructo así estipulado debe entenderse respecto de los bienes que dejan á su fallecimiento, ya porque hasta entónces no habia de tener efecto, ya porque no puede suponerse otra cosa cuando expresamente no se hubiese establecido, ni tampoco impuesto la prohibicion de enajenar y gravar que era consiguiente á dicho usufructo, se habia de estimar con relacion á los bienes que poseian al celebrarse las capitulaciones matrimoniales. (Rec. de cas. de 21 de Julio de 1869.)

SECCION TERCERA.

DEL USO.

Por *uso* se entiende el derecho de percibir de una cosa ajena lo que basta á las necesidades de la vida. Debe el usuario dar caucion igual á la fructuaria, y usar de la cosa como un buen padre de familia. (Leyes 20 y 27, tít. xxxi, Part. 3.ª)

No puede percibir todos los frutos como el usufructuario, sino aquellos que basten á las necesidades del usuario y su familia, aunque ésta se aumente. (Art. 472 del proyecto citado.)

Si tuviere el uso de alguna huerta, sólo ha de tomar la hortaliza y fruta que necesite para él y su familia, sin poder vender ni dar á otro.

Si le tuviere en una casa, podrá habitarla con su mujer, hijos y familia, pero no arrendarla.

Si le tuviere en algunas bestias, podrá servirse de ellas para sus labores ó servicios propios, mas no en los ajenos.

Teniendo el uso de un ganado, puede aprovecharse del estiércol para sus heredades, y tomar la leche, queso, lana y cabrito ó cordero que hubiere menester para sí y la familia, sin poderlo dar á otro ni venderlo. (Art. 474 del proyecto citado.)

El usuario no está obligado á pagar los reparos ni las cargas de la finca ó cosa que disfrute, á no ser que absorba todos los frutos del fundo ú ocupe

toda la casa, pues entónces será un verdadero usufructuario. (Leyes 20, 21, 22 y 27, tít. XXXI, Part. 3.ª)

Se adquiere y se pierde el uso de la misma manera y por los mismos medios que el usufructo. (Art. 471 del citado proyecto.)

El derecho de uso no puede enajenarse ni arrendarse á otro. (Leyes 20 y 21, tít. XXXI, Part. 3.ª, y art. 473 del proyecto del Código civil.)

El derecho de uso no puede ser hipotecado. (Art. 108 de la ley hipotecaria.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Es un principio universal consignado en nuestras leyes, que el hombre debe usar de sus cosas sin causar daño ni perjuicio á otro, hallándose necesariamente limitado al ejercicio de todo derecho por los derechos de los demás. (Rec. de cas. de 10 de Mayo de 1869.)

SECCION CUARTA.

DE LA HABITACION.

Consiste en el derecho de habitar ó morar en casa ajena sin pagar alquiler. Se diferencia del *uso* en que el usuario no puede dar la casa en arriendo, y puede perder su derecho, no sólo por muerte ó renuncia, sino tambien por el no uso y por cesion á un tercero. Y del *usufructo*, porque no comprende más que la facultad de vivir en la casa ajena, solamente con respecto á la necesidad que se tenga de ella; de modo que si una parte de la casa fuese bastante para el que tiene el derecho de habitacion, podria el propietario ocupar por sí ó alquilar la otra parte.

El que tenga este derecho podrá conservarle durante su vida, si no se le ha limitado el tiempo; morar en la casa con su familia; arrendarla ó alquilarla á personas de buena vecindad, y no pierde su derecho sino por muerte ó renuncia en vida. El proyecto del Código civil no consiente el que el usuario ni el que tiene el derecho de habitacion pueda arrendarlo á otro. (Art. 473.)

Debe usar de la casa con buena fé, guardarla sin deterioro por su culpa, y dar buenos fiadores de que la restituirá á su dueño ó á sus herederos en su muerte ó cumplido el tiempo de su derecho. (Ley 27, tít. XXXI, Part. 3.ª)

El derecho de habitacion se constituye por contrato ó por última voluntad, por prescripcion y por el Juez en los juicios divisorios. Se extingue por muerte ó remision. Tampoco puede hipotecarse. (Art. 108 de la ley hipotecaria.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La ley 27, tít. XXXI, Part. 3.ª, no tiene otro objeto que fijar la duracion de la servidumbre de habitacion, cuando no se expresó al otorgar este derecho.

La disposicion testamentaria en que se deja á cierta persona el derecho de habitar parte de una casa, no es un contrato, ni el legado de tal derecho constituye rigurosamente la servidumbre de la habitacion, cuando se impone al legatario la obligacion de pagar alquileres. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1861.)

TÍTULO V.

DE LAS SERVIDUMBRES REALES.

SECCION PRIMERA.

ORÍGEN DE LAS SERVIDUMBRES REALES.

Las servidumbres reales son una modificacion de la propiedad. Su orígen fué la propiedad misma. Las leyes romanas, tan casuísticas en esta materia, reconocian que la disposicion de los lugares impone naturalmente á los fundos inferiores una sujecion en favor de los terrenos más elevados, y los primeros poseedores de bienes no pudieron desconocer las consecuencias de la necesidad. (Dig., lib. XXXIX, tít. III, *De aq. et aq. pluv. arc.*, l. 1, §. 22 *et* 25.)

El trabajo aproximó á los hombres, y segun la expresion de un célebre escritor, así como la necesidad de una defensa comun formó las primeras sociedades, la utilidad y la seguridad pública hizo necesario restringir en ciertos casos los derechos legítimos en ellos mismos, pero cuyo absoluto ejercicio no podia permitirse. Es imposible una propiedad ilimitada. (*H. Ahrens.*—Derecho natural.)

De aquí nacieron los contratos de respectiva utilidad, y tanto éstos como el bien público, como las disposiciones de las leyes, son las verdaderas fuentes de las servidumbres reales. Así las llamaron los jurisconsultos romanos, y los principios que ellos desenvolvieron en una materia tan importante como difícil fueron aceptados en parte por nuestras leyes de Partida, las cuales no bastan para resolver con acierto las distintas dudas que ocurren con frecuencia.

El proyecto del Código civil, aceptando en su mayor parte las disposiciones del Código civil francés, acude á una necesidad tan apremiante, fijando las reglas generales que pueden servir para resolver con acierto las cuestiones que sobre servidumbres reales pueden promoverse.

Hasta ahora se habian mirado siempre como decisivas las opiniones de las personas facultativas en las cuestiones sobre servidumbre; pero declarado como está (Rec. de cas. de 6 de Diciembre de 1858) que el juicio de peritos no es obligatorio para los Tribunales, áun en los casos en que procede, interesa mucho á la ciencia y á los que, como nosotros, desean su prosperidad, fijar

bien los principios generales que ahora y siempre han de gobernar una materia que se complica más cuanto la propiedad más se subdivide, y cuya importancia aumenta con la disminucion y fraccionamiento del dominio. Por este medio podrá entrarse con seguridad en la determinacion de los casos particulares que puedan ocurrir, y al ménos, si no lo conseguimos, habremos hecho evidente el buen deseo que nos disculpa.

SECCION SEGUNDA.

NATURALEZA DE LAS SERVIDUMBRES REALES.

La *servidumbre real* es una carga impuesta á un prédio para el uso y la utilidad de otro prédio que corresponde á distinto propietario.

La palabra *carga* aplicada á la servidumbre, nos señala su carácter más distintivo, con la diferencia de que es *pasiva* para el prédio sirviente, y *activa* para el prédio dominante, ó por decirlo así, una cualidad buena en el uno y mala en el otro. Esto es lo que el jurisconsulto Celso expresaba elegantemente en estos términos: *Quid aliud jura prædiorum, quam prædia, qualiter se habentia, ut bonitas, salubritas, amplitudo.* (L. 86, ff., *De verb. signif.*)

A diferencia del usufructo y del uso, que pueden establecerse sobre toda especie de bienes, las servidumbres reales no pueden imponerse más que sobre una heredad en beneficio de otra. La palabra heredad debe entenderse aquí como un inmueble por su naturaleza. En el Derecho romano la palabra *hæres* era sinónima de la de propietario (Ins., lib. II, tít. XIX, §. 7.°), y sólo se aplicaba á los bienes inmuebles. Prédio, *Prædium*, lo nombraba la ley romana para designar el sujeto activo y pasivo de la servidumbre real. *De servitutibus rusticorum et urbanorum prædiorum.* Y fundo significaba, despues de Florentino, *omne ædificium et omnis ager.* (L. 211, ff., *De verb. signif.* Cæpolla, *De servit.*, tract. 1.°, cap. I, núm. 2.°)

Las servidumbres reales no tienen una naturaleza principal y distinta de los prédios á que se hallan afectas; por el contrario, son un accesorio subordinado é inseparable de los mismos. Cæpolla, á quien tendremos ocasion de citar muy frecuentemente, dice á este propósito: *Qualitas non, substantia quæ dicitur inesse prædio non principaliter, sed accesorie, sicut qualitas inest subjecto.* (Tract. 1.°, cap. II, núm. 4.°)

Y hé aquí por qué el jurisconsulto Paulo sostiene que las servidumbres no están ni en nuestros bienes ni fuera de ellos; *neque in bonis, neque extra bona* (L. 1, ff., *usu et usuf. legat.*), cosas en efecto incorporales, que sólo constituyen una modificacion de la propiedad, que no pueden ser arregladas por la ley más que en la clase de los bienes inmuebles, porque ellas no existen sino por los inmuebles y con los inmuebles, con los que se identifican y confunden.

De aquí nace el carácter esencial de las servidumbres reales, que las separa de los derechos de usufructo, uso y habitacion, eliminados del número de las servidumbres en los países que han reformado la antigua legislacion. Estos

derechos se establecen en provecho de una persona determinada, y no tienen más que una existencia temporal; mientras las servidumbres reales participan en general del carácter de perpetuidad de los mismos prédios que les dan vida y subsistencia.

SECCION TERCERA.

CARACTÉRES DE LAS SERVIDUMBRES.

Las servidumbres reales tienen caractéres *esenciales* que convienen á todas ellas, y sin los cuales no pueden aspirar á que se las denomine así; y otros *accidentales* que son peculiares de algunas especies de servidumbres.

SECCION CUARTA.

CARACTÉRES ESENCIALES DE LAS SERVIDUMBRES REALES.

§. I.

La servidumbre no puede subsistir sin un inmueble.

Así lo disponia el Derecho romano, y así lo reconoce el proyecto del Código civil. (Digesto, lib. VIII, tít. I, *De serv.*, l. 14 princ., y art. 480.) La ley 12, tít. XXXI, Part. 3.ª, tambien trascribió la doctrina del Derecho romano.

De ella se infiere que la servidumbre generalmente no puede ser vendida ni arrendada con separacion de la finca á quien beneficia. (Digesto, lib. XIX, tít. II, *Locati conducti*, l. 1.) Es un gravámen que no pasa á la persona sino por causa del prédio, y por lo mismo no puede ser hipotecada con independencia de la heredad á que se debe. (Dig., lib. XX, tít. I, *De pignoribus et hipothecis*, l. 11, §. 3.) Lo mismo ha reconocido la nueva ley hipotecaria, prohibiendo que puedan hipotecarse las servidumbres á ménos que se haga juntamente con el prédio dominante, á excepcion de la de aguas, que por razones de su especial naturaleza puede serlo, como podia tener lugar por Derecho romano respecto de la propiedad subterránea ó de superficie. (Digesto, lib. VIII, tít. II, *De servit. præd. urb.*, l. 25 princ., y núm. 6.º del art. 108 de la ley hipotecaria.)

§. II.

Las servidumbres son derechos reales.

Su objeto es atribuir á aquel á cuyo favor se halla establecida un derecho real sobre el fundo ó prédio gravado. Este derecho se adquiere desde el momento de la celebracion de la convencion, de la misma manera que la propiedad de una finca se trasmite al que adquiere por la sola fuerza del contrato. Es reconocer este mismo principio decir, como lo hace el proyecto del Código

civil, que la servidumbre es un gravámen impuesto sobre una finca ó heredad en provecho ó para servicio de otra perteneciente á distinto dueño. (Art. 476.)

Consecuencia del anterior principio es que las servidumbres no se extinguen por la compensacion. Si la finca ó el prédio sirviente adquiere sobre el dominante un gravámen igual al que sufre, los dueños respectivos usarán independientemente de sus derechos, ínterin por mútua voluntad no se altere este efecto natural de la servidumbre.

Las trasmisiones de la propiedad no alterarán por lo mismo la esencia de la servidumbre, y todo nuevo poseedor podrá aprovecharse de ella si en el contrato de venta no se estableció alguna modificacion. (Dig., lib. XVIII, tít. I, *De contract. empt.*, l. 47, 48 y 49; lib. XXX, *De legatis*, l. 84, §. 4; l. 116, §. 4.) Se exceptúa, no obstante, el caso en que, habiendo un testador legado un derecho de esta especie sobre uno de los bienes de su sucesion, en provecho del dominio de uno de sus amigos, el legatario, despues del fallecimiento del testador, y áun de conocer su testamento, ha vendido su dominio. En este caso no puede renunciar al legado á pesar del comprador, que sólo tendria derecho de reclamar la ejecucion del testamento en esta parte. (Dig., lib. VII, tít. IV, *Quibus modis usufr. vel usus amitt.*, l. 19, lib. VIII, tít. VI, *Quemadm. servit. amitt.*, l. 19, §. 1.)

Así la muerte natural del que estipula ó consiente una servidumbre no modifica el derecho que ésta atribuye, pues considerado como un accesorio de la finca gravada, se trasmite á los herederos y sucesores de aquel á quien pertenece, á no ser que la servidumbre se haya establecido, como puede hacerse, sólo durante la vida del que la contrata. (Dig., lib. VIII, tít. VI, *Quemadm. servit. amitt.*, l. 3; y Dig., lib. XLIII, tít. XX, *De aqua quotid. et æstio*, l. 1, §. 43.)

Por consiguiente, si las servidumbres son inseparables de la finca á que activa ó pasivamente corresponden, su naturaleza es indivisible; de manera que si el prédio sirviente se divide entre muchos dueños, la servidumbre no se modifica, y cada uno de ellos tiene que tolerarla en la parte que le cupiere. (Artículos 480 y 481 del Cód. civ.) Si el prédio que se subdivide es el dominante, cada uno de los porcioneros puede usar por entero de la servidumbre, no alterando el lugar de su uso, ni agravándola de otra manera. El que vende la totalidad de la finca no podrá reservarse el usufructo de esa misma servidumbre, porque entónces faltaria la condicion esencial de ser debida á un fundo; ni podrá tampoco anexionarlo á cualquiera otra de sus propiedades sin el consentimiento del prédio sirviente. (M. Henrion de Pansey, *Traité des servitudes.*)

§. III.

Las servidumbres no pueden establecerse más que en favor de bienes raices.

La servidumbre es un gravámen impuesto sobre una finca ó heredad en provecho de otra, ó para servicio de otra, perteneciente á distinto dueño. (Dig., lib. VIII, tít. IV, *Comm. præd.*, l. 1, §. 1; ley 1.ª, tít. XXXI, Part. 3.ª, y

art. 476 del proyecto del Cód. civ.) Los propietarios ó poseedores son considerados secundariamente. Por esta razon no deben considerarse verdaderas servidumbres el usufructo, uso y habitacion, pues aunque tanto los derechos reales como los personales pueden ejercerse sobre los inmuebles, se diferencian esencialmente en su manera de adquirirse, de conservarse y de extinguirse. Las leyes romanas decian que la naturaleza de un acto se determina más por la sustancia que por el nombre que recibe. (Cód., lib. IV, tít. XXII, *Plus valere quod agitur.*)

Diremos, pues, que las servidumbres consisten en la obligacion del propietario de una finca de sufrir que otro ejerza sobre ella algun derecho, ó en la obligacion de abstenerse de hacer alguna cosa para la cual le asistia derecho. Mientras el propietario no exprese claramente que sufre ó se abstiene por consideracion á una persona, se supone que la carga es real, y que sólo procura una utilidad real á otra finca. (Dig., lib. VIII, tít. III, *De servit. præd. rus.*, l. 4; lib. XXXIII, tít. III, *De servit. legata*, l. 6, §. 4; lib. XXXIV, tít. I, *De alimentis leg.*, l. 14, §. 3.)

Restringen más ó ménos la libertad que tiene todo propietario de usar de sus cosas de una manera ilimitada, y por esta razon no se conciben las servidumbres que no sean de alguna utilidad posible. Así, el que vende una casa no puede estipular que jamás se elevará hasta altura mayor que la que se determine, si él no tiene edificio ni ninguna otra propiedad á la cual pueda aprovechar esta estipulacion, á no ser que exprese claramente que el pacto tiene por objeto mejorar una propiedad que se propone adquirir. (Dig., lib. VII, tít. I, *De usuf. et quemadm.*, l. 32; lib. VIII, tít. II, *De servit. præd. urb.*, l. 2 *et* 3.) Mientras lo pactado no tenga por exclusivo objeto un beneficio real de una propiedad, no podrá merecer el nombre de servidumbre.

La utilidad de la heredad por la cual se constituye la servidumbre ha de existir desde el momento del contrato. El propietario, no obstante, podrá estipular en favor de sus prédios, para en el caso de que algun dia pueda aprovecharse de aquella misma utilidad, y lo mismo podrá hacerlo en favor de un inmueble que no esté aún construido. (Dig., lib. VIII, tít. I, *De servit.*, l. 19; tít. II, *De servit. præd. urb.*, l. 22 *et* 23.) En estos casos el efecto de lo convenido quedará en suspenso hasta que el contratante adquiera el prédio á que se debe el gravámen.

La servidumbre ha de poder producir el efecto para que se estipuló, porque los contratos se reputan siempre hechos con intencion de que sean efectivos. El propietario que estipulase un derecho de vistas sobre un fundo, cuya heredad en favor de la cual se estipulaba estuviese separada por una montaña ó por un espacio tan extenso que el derecho de vista fuese fisicamente imposible, habria contraido una obligacion nula. (Dig., lib. VIII, tít. II, idem, l. 38.) Pero podrá pactarse válidamente el derecho de pasar á un prédio separado por un rio difícil ó peligroso, ó por un espacio que no permita el acercarse al prédio dominante sino por medios peligrosos ó largos, porque basta que los prédios dominante y sirviente estén vecinos, aunque no contiguos. (Digesto,

lib. VIII, tít. III, *De servit. præd. rust.*, l. 38; lib. XXXIX, tít. III, *De aq. et aq. pluv. arc.*, l. 17, §. 2 *et* 4; tít. V, *Si servitut. vindicetur*, l. 4, §. 8.)

§. IV.

Las servidumbres no se ejercen sino sobre prédios de propiedad ajena.

Es tambien requisito esencial que el prédio sirviente pertenezca á otro que á aquel á favor del cual se estableció el derecho. *Neminis res sua servit jure servitutis.* Si lo contrario sucediese, la obligacion quedaria extinguida por confusion, de la misma manera que un usufructo se acaba por la adquisicion de la propiedad. Los derechos que se ejercen sobre los bienes propios constituyen parte de la propiedad misma, pero no son ni pueden ser servidumbres.

El condominio en una cosa no excluye de una manera absoluta la existencia simultánea del derecho de servidumbre sobre la misma cosa en favor de uno de los copropietarios. La utilidad personal que éstos reportan y el uso de la cosa comun no será una servidumbre; pero los derechos individuales de cada uno de ellos sobre aquello que les pertenece exclusivamente, son distintos de los derechos comunes para los que se establece el condominio. Por la utilidad especial de un prédio distinto podrá establecerse alguna servidumbre sobre el fondo comun; mas para ello será necesario el consentimiento de todos los condueños. (Dig., lib. VIII, tít. II citado, l. 27 princ., §. 1.) El fundo proindiviso puede deber servidumbre á otro que pertenezca exclusivamente á uno de los propietarios.

No puede existir dicha carga cuando al constituirla uno de los contratantes estipula la conservacion ó el uso de un derecho que se deriva naturalmente de su propiedad; ni á título de servidumbre puede prohibirse el uso de una cosa destinada al público aprovechamiento. Aquel que se sometiese á esta prohibicion no contrataria nada acerca de su propiedad.

§. V.

Las servidumbres no imponen obligacion personal ni establecen ninguna preeminencia de un prédio sobre otro.

En el párrafo III dijimos que la servidumbre consistia, de parte de aquellos que la deben, en sufrir que aquellos á quien se debe se sirvan de los prédios gravados dentro del círculo de sus derechos, ó bien en abstenerse de hacer lo que aquellas mismas personas tenian el derecho de hacer. Por el contrario, respecto de aquellos á quienes son debidas, las servidumbres consisten en el derecho de usar del prédio sujeto, ó de impedir que el propietario use del derecho que le compete. Se infiere de aquí, que el efecto general de toda servidumbre no es imponer al propietario del prédio gravado la obligacion de hacer alguna cosa materialmente. *Prædium non persona servit.* Las limitaciones que en un contrato particular se impongan los contratantes de haber de respetar, como sucede en las ventas respecto de los arrendamientos á la sazon contraidos, los derechos de los arrendatarios ó de otras personas, no constituyen

servidumbres, cuya naturaleza real no permite las obligaciones personales. Estas constituirán siempre un contrato de servicios que se gobierna por disposiciones especiales. (V. Arrendamiento.)

Aparte de estas consideraciones, la imposicion de una servidumbre no cambia ni altera la naturaleza de la propiedad en su esencia, y por esto, á pesar de los derechos que la imposicion concede, nunca existen preeminencias entre el prédio dominante y sirviente, en el sentido que se toma aquella palabra.

§. VI.

Las servidumbres son indivisibles.

Ellas consisten en hechos que no son susceptibles de ninguna division. (Dig., lib. VIII, tít. I, *De servit.*, l. 17.) La ley 9.ª, tít. XXXI, Part. 3.ª, adoptó esta misma doctrina. Y hoy la vemos literalmente reproducida en el art. 481 del proyecto del Código civil, y en el núm. 6.º del art. 108 de la ley hipotecaria.

La ley previene el caso de la proindivision del fundo; pero establece que si el prédio sirviente se divide entre muchos dueños, la servidumbre no se modifica, y cada uno en la parte que le toque ha de tolerarla. Si el prédio dominante es el dividido, cada partícipe puede usar por entero de la servidumbre, no alterando el lugar de su uso ni agravándola de otra manera. La ley 10 de la citada Partida dice que, muerta la persona á quien se debe la carga, cada uno de sus herederos puede demandar toda la servidumbre, porque ésta no se puede partir. Y áun añade, que si falleciese el dueño del prédio sirviente, á cada uno de sus herederos podrá ser demandada por completo. Así las servidumbres, como todo otro derecho, serán divisibles é indivisibles, segun que el hecho que la constituya sea ó no susceptible de division. Si el hecho es tal que puede ejercerse en parte por una persona y en parte por otra, como, por ejemplo, si uno toma una medida de argamasa para un prédio, ó deja pacer cierto número de animales, la cantidad de la medida y el número de los animales son divisibles, y por consiguiente lo son las servidumbres. Si el hecho es tal que no puede ejercerse por uno en parte, y parte por otro, como, por ejemplo, el derecho de paso que se tiene para ir á un punto determinado, la servidumbre será indivisible. (Dig., lib. X, tít. I, *Finium regund.*, l. 25, §. 9 *et* 10; y leyes 9.ª y 18, tít. XXXI, Part. 3.ª)

Las servidumbres son obligaciones de un prédio sobre otro, y por lo mismo les son aplicables los principios que rigen las obligaciones convencionales. La indivisibilidad de éstas no consiste simplemente en que el hecho que le sirve de objeto sea susceptible de dividirse, sino en que este hecho, cuando admita division, se haya estipulado para ejecutarse íntegramente. Es decir, que se necesita la indivisibilidad en los hechos y el reconocimiento de la misma por aquellos á quienes interesa.

Las servidumbres que son divisibles por su naturaleza no pueden hacerse indivisibles por las obligaciones. Toda servidumbre se adquiere sobre un pré-

dio, en el estado en que se encuentre en el momento de su adquisicion, y se debe á la integridad del fundo y á cada una de sus partes; pero esta indivisibilidad no es esencial, sino una cualidad particular inherente á aquellas que por ellas mismas no son susceptibles de division: es simplemente relativa.

SECCION QUINTA.

CARACTÉRES ACCIDENTALES DE LAS SERVIDUMBRES.

Es un error creer que la clasificacion de los caractéres de las servidumbres es una cuestion de palabras, cuando la verdad es que son la base de la legislacion acerca de su adquisicion y extincion.

En todas ellas se encuentran la continuidad, la discontinuidad, la apariencia y la no apariencia.

Continuidad en las servidumbres. Existirá en todas aquellas cuyo uso es ó puede ser incesante ó continuo, sin la intervencion de ningun hecho del hombre, como la de luces, la de albañales, la de vistas y otras semejantes. No destruye por lo mismo su naturaleza, ni que los efectos no sean continuados, ni que sufran cualquier suspension accidental. Así acontecerá en las de echar las aguas sobre el prédio del vecino, que sólo hace uso de este derecho cuando llueve.

Discontinuidad en las servidumbres. La habrá cuando para su uso es necesario algun hecho actual del hombre, como son la de senda, camino, carrera, carril, regar periódicamente, abrevadero, sacar tierra, arena ó piedra, y otras semejantes. Su uso no es contínuo ni en sus actos ni en las facultades que atribuye. Su carácter aparente no puede cambiar su naturaleza.

El carácter de continuidad y discontinuidad en las servidumbres no tienen otra aplicacion que la de consignar su naturaleza para el efecto de la prescripcion, segun indicaremos más adelante, al tratar de la manera de adquirirlas y perderlas por el trascurso del tiempo.

Apariencia en las servidumbres. Serán éstas visibles ó patentes, cuando se anuncian por obras ó signos exteriores, dispuestos á su uso y aprovechamiento, como una ventana, una puerta, un acueducto. Estas señales justifican visiblemente la existencia de las servidumbres.

No apariencia en las servidumbres. Se dice que no son aparentes cuando no presentan signo exterior de su existencia, como el gravámen de no edificar en cierto lugar, el de no levantar un edificio sino á una altura determinada, y otros semejantes.

Esta misma clasificacion adopta el proyecto del Código civil tomándolo del Código civil francés. (Artículos 478 y 479.)

No debe confundirse la continuidad de una servidumbre con la perpetuidad de su causa, así como no deberá hacerse de las contínuas y de las aparentes, por más que se semejen en que las unas y las otras tienen un efecto no interrumpido.

Nuestras leyes admiten otra clasificacion de servidumbres, denominándolas

afirmativas cuando consisten en hacer, y *negativas* cuando tienen por objeto impedir; pero esta division no representa más que una clasificacion de ideas. En el antiguo derecho, aquella distincion tenia alguna importancia para el objeto de la prescripcion. El tiempo para adquirir las primeras se contaba desde el dia que habia comenzado á usarse, y en las segundas desde que lo prohibia la persona que se creia con derecho á impedir tal ó cual cosa. Las afirmativas se perdian por no usarlas dentro del término requerido para la prescripcion. Las negativas no se perdian sólo por el lapso del tiempo, sino tambien por el cambio de estado de los prédios que respondian la servidumbre.

SECCION SEXTA.

OBJETOS SOBRE LOS CUALES PUEDEN IMPONERSE LAS SERVIDUMBRES.

La ley de Partida, al referirse á *heredades*, como lo hizo la romana, de donde se sacó, demuestra que por esta palabra no se entiende en derecho más que los bienes inmuebles. (Ley 1.ª, tít. XXXI citado, y su glosa núm. 3, y Dig., libro L, tít. XVI, *De verb. signif.*, l. 211.) Las servidumbres no podrán imponerse sobre las cosas muebles. Tampoco por la misma razon podrá una servidumbre ser gravada con otra. (Dig., lib. VIII, tít, III, *De servit. præd. rust.*, l. 33, § 1.°)

Se exceptúan de esta regla general los bienes de dominio público que componen el patrimonio del Estado, y que se consagran al beneficio comun, porque no son susceptibles de propiedad privada. En este caso se encuentran los baldíos, los montes, los caminos, los canales de navegacion interior construidos por el Estado, explotados por el Tesoro público y entretenidos á sus costas, los puertos, las radas, las riberas y otros. Tampoco pueden imponerse servidumbres sobre los bienes á que podríamos llamar de dominio municipal, ó sea aquellos que están consagrados á la utilidad comun, si bien de una manera ménos general que el dominio público, y de un interés que puede llamarse de localidad.

SECCION SÉPTIMA.

INMUEBLES QUE ADMITEN SERVIDUMBRES.

Todos los inmuebles susceptibles de propiedad privada, cualquiera que sea á quien pertenezcan, son susceptibles de ser gravados con servidumbres. Bajo la palabra inmuebles comprendemos tambien los que forman el dominio nacional, y que no deben confundirse con los del dominio público. El Estado se considera para este efecto como un particular. Unicamente en este caso se ha de tener presente que, así como el Estado no puede enajenar los bienes nacionales sin ciertas formalidades, así deberán guardarse las mismas cuando se imponga sobre tales bienes una servidumbre, puesto que éstas son verdadera desmembracion de la propiedad. Los bienes comunes, así como son susceptibles de ser vendidos, prévias las formalidades prescritas, tambien con las mismas pueden ser gravados con servidumbres.

La libertad que los particulares tienen de gravar sus propiedades no tiene más límites que los que ellos se imponen en sus contratos. Sin embargo, por causa de utilidad pública puede impedírseles el ejercicio de sus derechos y limitarles aquella misma facultad. Estas prohibiciones no se presumen nunca. Las leyes y los reglamentos deben determinarlas, y efectivamente las determinan.

De la misma manera que una heredad puede deber una servidumbre á dos diversos prédios, de igual modo varias heredades pueden deber una en comun á una sola heredad. El derecho de ejercerla, la manera de conservarla y la obligacion de sufrirla, se regularán como si cada uno de ellos la poseyese separadamente.

Hay derecho de imponer servidumbre sobre el suelo de distintas maneras. El que tiene la parte superior de un terreno cuya parte inferior corresponde á otro, ó el piso superior de una casa cuyos pisos inferiores corresponden á otros, puede gravar su propiedad con aquella servidumbre que juzgue más conveniente; sólo es preciso que no resulte perjuicio alguno á los derechos de los demás condueños, y que aquel á quien se concede la servidumbre haga únicamente lo que le está permitido al que le establece. El que ha obtenido el derecho temporal ó ilimitado, pero revocable, de construir sobre el terreno de otro, puede constituir sobre esta construccion una servidumbre; pero no afectará en nada á los prédios, porque la superficie y los prédios son cosas distintas. (Dig., lib. VIII, tít. I, *De servit.*, l 3; lib. XLIII, tít. XVIII, *De superficiebus*, l. 1, § 9.°) En este caso no excederá del tiempo por que se haya concedido el suelo sobre que se constituye. El Derecho español admite la anterior doctrina, permitiendo que el que tiene el dominio útil de una finca pueda imponer sobre ésta una servidumbre. (Ley 11, tít. XXXI, Part. 3.ª)

No es necesario que el inmueble sobre que se impone la servidumbre corresponda á aquel á cuyo favor se constituye en el momento del contrato. (Dig., lib. VIII, tít. II, *De serv. præd. urb.*, l 25, § 1.°) Así como puede prometerse una servidumbre sobre un prédio del que no es propietario el que lo promete, así puede contratarse con igual objeto acerca de un prédio que áun no se posee. Lo convenido surtirá sus efectos desde que tenga lugar la adquisicion por el propietario, siempre que el estado de los bienes permita el ejercicio de los derechos. Por la misma razon puede tambien convenirse ántes de la construccion de un edificio que, construido, responda de ciertas servidumbres.

SECCION OCTAVA.

MODOS DE ESTABLECERSE LAS SERVIDUMBRES.

La voluntad del hombre puede hacerse evidente por un contrato ó por su última voluntad. Y puede presumirse por el consentimiento de ciertos hechos. De aquí nacen los distintos modos de establecer las servidumbres. Su base es la voluntad del propietario, y por eso, cuando consta declarada por un título, se reputa más eficaz y subsistente, porque el título es la declaracion cierta de

la voluntad del dueño. No comprendemos entre los modos de establecer las servidumbres la declaracion hecha por el Juez en los juicios divisorios, porque los Tribunales no imponen servidumbres, sino que se limitan á declarar las existentes, y en especial las que exigen la situacion de los lugares.

Y nos fundamos para hacer esta excepcion: 1.°, en lo resuelto por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia en 13 de Enero de 1860, en ocasion de cierto recurso de casacion, pues tiene declarado que las servidumbres reales sólo pueden constituirse por pacto, por el uso y por la prescripcion: 2.°, porque, segun la legislacion hoy vigente, en toda testamentaría los contadores son los que están autorizados, al practicar una division, para determinar las servidumbres que unos interesados se deben á otros por la subdivision de las fincas que compongan la herencia.

§ I.

Del establecimiento de la servidumbre por título.

El título es el principio generador de la servidumbre, la causa eficiente del derecho. Esta causa puede ser un contrato oneroso ó lucrativo, ó una liberalidad entre vivos ó por testamento. Pardessus entiende por título todo documento escrito, propio para hacer constar el establecimiento de las servidumbres; pero esta proposicion no es exacta, porque siendo una desmembracion de la propiedad de los inmuebles, pueden constituirse de la misma manera que ésta puede trasmitirse, y se trasmite por escrito y verbalmente.

Puede imponer la servidumbre el mismo que puede enajenar un inmueble, y por lo mismo el que sea propietario y tenga capacidad para enajenar, bien á título onereso, bien á título gratuito. Así lo dispone el art. 536 del proyecto del Código civil, y así lo tenia dispuesto con cierta restriccion el 686 del civil francés.

Aquella libertad no tiene más que dos limitaciones, que aceptan todas las legislaciones. Por la primera no pueden establecerse servidumbres contrarias al órden público; y por la segunda no pueden imponerse á la persona ni en favor de la persona.

No podrán, pues, imponer una servidumbre real el usufructuario y los que están bajo la autoridad paterna ó marital, ó bajo tutor ó curador; pero podrán adquirirla porque pueden por sí solos hacer mejor su condicion.

El padre, marido, tutor y curador necesitan para poder imponer una servidumbre las mismas solemnidades que para la enajenacion de sus bienes.

No podrá imponerla el simple poseedor, aunque lo sea de buena fé, ni el usufructuario, porque no tienen derecho para disponer del prédio. Sin embargo, el usufructuario durante *usufructu*, como dice Cæpolla, puede conceder al propietario el prédio vecino sobre la heredad afecta al usufructo, un derecho de la naturaleza de las servidumbres, de paso ú otro; pero con la condicion bien entendida de que la concesion no exceda de los límites de su derecho personal, y que no resulte ninguna variacion en la naturaleza de la finca. La misma solucion podrá adoptarse respecto del enfiteuta.

Segun la ley 11, tít. xxxi, Part. 3.ª, el enfiteuta tambien puede imponer servidumbre, pero su duracion deberá entenderse mientras exista la enfitéusis. Cuando el prédio dado en infitéusis cae en comiso con arreglo á las leyes, pasa el dueño del dominio directo con todos los gravámenes reales, y por consiguiente, con todas las servidumbres que el enfiteuta hubiese impuesto. (Artículo 118 de la ley hipotecaria.)

Con arreglo á estos mismos principios, el señor directo no puede constituir, sobre la finca cedida en enfitéusis, servidumbre que afecte á los derechos del que la adquirió.

Si el enfiteuta concediera aquel derecho, y despues adquiriese la propiedad de la finca, no se considerará consolidada la servidumbre si aparece limitado el derecho concedido.

Si el prédio pertenece á distintos condueños, todos deben intervenir en la constitucion de la servidumbre, sin que el hecho de uno de ellos pueda perjudicar á los demás, y áun aquellos que otorgaron el gravámen no podrán oponerse despues si posteriormente consintieron los que le faltaban. (Ley 10, tít. xxxi, Part. 3.ª)

La circunstancia de estar gravada una finca con una servidumbre, no impide imponer otras, siempre que unas no redunden en perjuicio de las demás y el prédio pueda sufrirlas todas. Lo mismo se entenderá cuando sobre la finca pese algun otro gravámen ó hipoteca á favor de un tercero.

Para adquirir una servidumbre se requieren las mismas circunstancias que para imponerla. Existencia de un inmueble y facultad para enajenar. Pueden, pues, imponerlas los propietarios.

Si el enfiteuta adquirió sobre el prédio vecino una servidumbre, *in perpetuum*, no podrá eximirse el dueño de ésta de continuar prestándola al propietario del prédio dominante, porque trató acerca de la cosa más que sobre la persona.

El condueño, segun el Derecho romano, no podia por sí sólo establecer una servidumbre para su prédio, y si lo hacia, el acto era nulo; pero no hay razon alguna que impida que un copropietario pueda adquirir un beneficio en favor de todos los condueños.

En todo lo demás, la adquisicion, lo mismo que la imposicion de las servidumbres, son gobernadas por los principios del derecho comun.

Las servidumbres constituidas por contrato consignado en documento público, no pueden extinguirse sino por otra obligacion de la misma clase. (Recurso de cas. de 12 de Febrero de 1859.)

§ II.

Del establecimiento de la servidumbre por prescripcion.

Uno de los puntos que, segun la historia del Derecho, está más lleno de oscuridad y de dudas, es el que nos sirve de objeto en este título.

Parece que en Roma, en su orígen, las servidumbres podian, como los in-

muebles, ser adquiridos por la usucapion civil; pero la ley Scribonia cambió este derecho; y en efecto, á partir de la data probable de esta ley (en 720), todos los textos confirman que las servidumbres, fuesen rústicas ó urbanas, no podian adquirirse de esta manera; *usu non capiuntur*. (L. 14, §. 1, ff., *de servit.*; l. 10, §. 1, ff., *de usu et usuf.*)

Posteriormente se admitió que el largo uso debia considerarse como un modo de adquirir ciertas servidumbres, es decir, particularmente las urbanas, *quæ in superficie consistunt*. (L. 20 princ., ff., *de servit. præd. rust.*) Y los jurisconsultos se dividieron despues al tratar cuál era el tiempo necesario para esta prescripcion, si exigia título, y si ántes y despues de Justiniano debia aplicarse á este modo de adquisicion de las servidumbres las mismas condiciones que para la prescripcion de las cosas inmuebles.

Nuestras leyes adoptaron el principio general de que la prescripcion era uno de los modos de adquirir las servidumbres, y la 15, tít. xxxi, Part. 3.ª, distinguiendo entre las contínuas y las discontínuas, señaló para las primeras el tiempo de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, y en las discontínuas un tiempo inmemorial. Y efectivamente, esto último lo tiene declarado el Tribunal Supremo de Justicia en el recurso de casacion que resolvió en 13 de Enero de 1860.

Para computar los indicados términos, si la servidumbre consiste en hacer, se cuenta el tiempo para la prescripcion desde que comenzó el uso de la servidumbre; y en las que consisten en no hacer, desde que el dueño del prédio sirviente impidió el uso de la misma.

Como la prescripcion para el efecto de adquirir descansa esencialmente sobre la posesion, ésta ha de reunir todas las condiciones legales. No ha de ser interrumpida, y sí pacífica; pública, no equívoca, y á título de propietario. La posesion precaria ó á título de tolerancia, nunca puede servir al indicado objeto.

En confirmacion de esto mismo, al resolver el Tribunal Supremo de Justicia un recurso de casacion en 25 de Enero de 1861, declaró que las leyes 14 y 15, tít. xxxi, Part. 3.ª, que tratan de los diferentes modos de constituirse las servidumbres y del tiempo por que se ganan, no tienen aplicacion al caso en que la posesion no reuna todas las condiciones legales que prescribe la segunda de dichas leyes.

Cuando la finca sobre la cual se pretenda adquirir una servidumbre por prescripcion pertenezca á varios dueños proindiviso, la interrupcion de la prescripcion por parte de uno de ellos aprovecha á todos los demás; de igual manera que si entre los dueños se encuentra uno contra el cual no puede correr la servidumbre, esta suspension de derechos aprovechará tambien á los otros.

§ III.

Necesidad en las servidumbres de la inscripcion.

No sólo es necesario que la servidumbre se imponga por quien tenga derecho de propiedad en el prédio gravado, si que además, atendida la actual legislacion hipotecaria, es indispensable tambien que el título en virtud del cual se estableció el gravámen se inscriba en el registro de la propiedad para que pueda producir efectos contra un tercero. El art. 2.° de la ley hipotecaria, en su párrafo 2.°, previene que se inscriban en el registro mencionado los títulos en que se constituyan, reconozcan ó modifiquen derechos de usufructo, uso, habitacion, *servidumbres* y otros cualesquiera reales; y el art. 13 de la misma ley áun añade, que la inscripcion de servidumbre se hará constar en la inscripcion de propiedad del prédio sirviente y en la del prédio dominante.

Y como si todo ello no bastase para demostrar la naturaleza de la servidumbre real y la necesidad de inscribirla en el registro, juntamente con el prédio que sufre el gravámen ó lo disfruta, el art. 108 de la misma ley prohibe que puedan hipotecarse las servidumbres á ménos que se haga juntamente con el prédio dominante, y exceptuándose en todo caso la de aguas, que por su naturaleza especial podrá ser hipotecada. (Núm. 6.° del mencionado artículo.)

La inscripcion de las servidumbres reales, en los indicados términos, será hoy un requisito necesario para su legal imposicion y adquisicion, puesto que los artículos 23 y 25 de la ley hipotecaria completan su pensamiento, añadiendo que los títulos mencionados en el art. 2.° que no estén inscritos en el registro no podrán perjudicar á tercero; y en cuanto á éste, no surtirá su efecto sino desde la fecha de la inscripcion.

Lo mismo deberá observarse en cualquiera de los casos de extincion de las servidumbres.

SECCION NONA.

DE LOS MODOS DE EJERCERSE LAS SERVIDUMBRES.

§ I.

De los derechos y obligaciones del propietario del prédio dominante.

El que quiere el fin quiere los medios. Así, cualquiera que sea la causa del establecimiento de la servidumbre, el que la establece puede pactar todo cuanto sea necesario para su uso.

Una servidumbre puede existir tan sólo como accesorio subordinado á otra servidumbre que se debe principalmente, con dos restricciones: 1.ª, no poder

usar de la servidumbre accesoria más que para el efecto de ejercer la servidumbre principal, como, por ejemplo, el paso para sacar agua de una fuente: 2.ª, la servidumbre accesoria se extingue con la servidumbre principal.

La servidumbre accesoria no se debe sino en tanto que es necesaria para el ejercicio de la principal. El derecho de acueducto, por ejemplo, no exige el derecho de paso.

El propietario del prédio dominante puede hacer en el prédio sirviente y en el suyo todas las obras necesarias para usar y áun para conservar las servidumbres. Lo mismo dispone el art. 543 del proyecto del Código civil. Si se trata de un acueducto, limpiar su cauce; si de un camino, apisonar la tierra; si el terreno es pendiente, construir graderia ó subida, *vel gradus, vel clivos*, en forma de escalera; cortar las ramas de los árboles que entorpecen la vía, *arborum impendentem per aquam iter invium*, y otros semejantes. (L. 10, ff., *de servit.;* l. 20, § 1, ff., *de servit. præd. urb.;* l. 4, § 5, ff., *de servit. vindic.*) En todos estos casos el propietario del prédio dominante tiene el derecho de penetrar en el prédio sirviente, y disponer sus trabajos y materiales. (L. 11, § 1, ff., *comm. præd.*)

Pero las obras han de ser necesarias, *dum ne, quid ultra quam quod necesse est..... eas solas, sine quibus uti non potest.* (L. 20, § 1, ff., *de servit. præd. rust.;* l. 1, § 4, ff., *si usuff. petat.*) De manera, que un simple interés de conveniencia ó de utilidad no justifica la ejecucion de las obras y las incomodidades consiguientes, á ménos que el propietario del prédio sirviente no experimente ningun género de perjuicio, ni sufra ninguna clase de trabajos.

De aquí se infiere que tales obras deben hacerse lo ménos perjudiciales y lo ménos incómodas para el prédio sirviente, adoptando la época más oportuna; y como el carácter esencial de la servidumbre no impone al propietario del referido prédio más que una obligacion puramente pasiva de tolerar ó de sufrir, es consecuencia precisa que todos los gastos que de las obras resulten deban ser de cargo del dueño del prédio dominante.

No es tan fácil resolver si debe abonar los perjuicios que con tales obras cause el prédio dominante. En esta parte se ha de distinguir entre los que son naturales y consecuencia del ejercicio de la servidumbre, y los que exceden de este límite. En el primer caso no se deberá indemnizacion, pero sí en el segundo.

Con mayoría de razon, pues, el propietario del prédio dominante no está obligado á hacer las obras útiles al prédio sirviente que no tengan otro objeto que disminuir, sin interés para él, el perjuicio ó incomodidad que resulta del ejercicio de la servidumbre.

El derecho de hacer las obras necesarias no puede constituir obligacion más que en dos casos: cuando el título de constitucion se la impone, y cuando por defecto de entretenimiento de las obras por medio de las cuales se ejerce la servidumbre, se ocasiona al prédio sirviente un perjuicio. El propietario del prédio dominante podrá entónces ser obligado á reparar ó á abandonar la servidumbre. (L. 13, ff., *si servit. vindic.*) Lo mismo dispone el proyecto del Có-

digo civil, si bien extiende el abandono á todo el prédio, en contraposicion á lo que dispone el Código civil francés. (Art. 543.)

El propietario del prédio dominante será por la misma razon responsable del perjuicio que el dueño del prédio sirviente experimente, por insuficiencia ó mal estado de las obras establecidas para el ejercicio de la servidumbre; pero no responderá de los perjuicios que resulten por causa de sus circunstancias naturales, como si, por ejemplo, el prédio sirviente se inundase por un crecimiento de agua considerable á la que el acueducto, que es el medio de ejercer la servidumbre, pueda dar paso, *si imbri crescat aqua in rivo.* (L. 20, § 1., ff., *de servit. præd. rust.*)

Las obras que se establezcan para el ejercicio de la servidumbre, bien en el prédio sirviente ó en el dominante, no deben en manera alguna agravar la carga. Así, las ventanas por las cuales se ejerce el derecho de vistas, deben restablecerse exactamente segun las mismas condiciones y forma anterior, *secundum veterem formam.* (Comp., L. 12, § Cod. *de ædif. privat.*, L. 1; Cód. *de servit. et aqua.*)

Los jurisconsultos romanos sostenian que podian elevarse más altas; *altius tolli potest*, porque si la condicion del prédio sirviente no puede agravarse, podrá mejorarse *levior, quum quod ex alto cadit, lenius, et interdum direptum, non perveniat ad fundum servientem.* (L. 30, § 5, ff., *de servit. præd. rust.*) Sin embargo, la aplicacion de este principio dependerá de las circunstancias.

Cuando el título no dice cosa alguna sobre quién debe determinar el lugar del ejercicio de la servidumbre, sostienen el mayor número que la designacion corresponde al dueño del prédio sirviente... *electio loci exercendæ servitutis non est creditoris sed debitoris, etiam in testamentis, dum modo sine captione et siviliter elijat.* (Cæpolla, tratc. 1, cap. XXIII, números 1 y 5.) Pero esta doctrina no puede adoptarse de una manera absoluta; y cuando la cuestion se presente ante los Tribunales, éstos deben resolverlas *ex aquo et bono*, segun las circunstancias de cada caso. (Pardessus, tom. 1, núm. 62.)

Una vez determinado el lugar donde se ha de ejercer la servidumbre, no puede alterarse más que por convenio de los dueños de ambos prédios ó cuando el anteriormente designado es insuficiente para el objeto á que se le destinó. Entónces podrá hacerse nueva designacion, porque el prédio sirviente está en su totalidad afecto al ejercicio de la servidumbre. (L. 21, ff., *de servit. præd. rust.)*

Pero no podrá pedir el ejercer la servidumbre por otro punto distinto del designado, aunque de ello no resulte ningun perjuicio al prédio sirviente, y así lo dispone el proyecto del Código civil. (Art. 544, § 2.°)

Tambien es principio general en esta materia, que la servidumbre no puede ejercerse más que para utilidad del prédio dominante, dentro del límite de sus necesidades, las cuales deben apreciarse por el estado de los prédios al tiempo de establecerse la servidumbre.

Y de este principio se infiere que no puede enajenarse independientemente del prédio que la disfruta. Así el agua, la arena, la leña y demás que se ex-

traiga del prédio sirviente, no puede emplearse más que para las necesidades propias del prédio dominante, *non ultra quam quatenus ad eum ipsum fundum opus sit.* (L. 5, § 1, ff., *de servit præd. rust.)* Sin embargo, cuando la participacion del beneficio es resultado del ejercicio de su propio derecho, como acontece en la direccion de las aguas, el principio indicado no puede tener aplicacion. (Cæpolla, tract. 1, cap. XIV, núm. 16.)

La extension del derecho de servidumbre puede resultar de un cambio de objeto del prédio dominante, cuando este cambio sea tal que se haya realizado sin la menor concurrencia de la voluntad de las partes.

Tambien puede realizarse en cuanto á la persona de los propietarios, cuando el prédio dominante se trasmite por la muerte del propietario á varios herederos y sucesores. Esto puede acontecer cuando el prédio dominante pertenece proindiviso á varios dueños que lo poseen en comun, ó cuando se ha dividido en varias partes que en adelante pertenecen separadamente á cada uno de los copartícipes.

En el primer caso la servidumbre es la misma, porque ella pesa indivisiblemente sobre todas las partes del prédio. Si la servidumbre es contínua, la multiplicacion de los propietarios no aumenta el modo de ejercer la servidumbre. Si es discontínua, no debe agravarse la condicion del prédio sirviente, y procederá la determinacion de las oportunas reglas para que el dueño del prédio sirviente no sufra más de lo que debia sufrir.

En el segundo caso, esto es, cuando la servidumbre consiste en un hecho susceptible de division, no puede aumentarse su extension, y los copropietarios no pueden disfrutar más que hasta el límite concedido, porque la extension ni el modo de ejercer la servidumbre no deben aumentarse en perjuicio del prédio sirviente por la circunstancia de que el dominante pertenezca á varios copropietarios. Pero cada uno de ellos podrá por sí usar por completo de la servidumbre, puesto que el ejercicio de ésta consiste en un hecho indivisible, tal como, por ejemplo, un derecho de paso.

Si el prédio dominante se encuentra dividido por efecto de una particion ó de enajenaciones parciales en varios lotes, formando propiedades distintas, el resultado será que si la servidumbre se estableció por una sola parte del prédio, el lote que la comprenda será el que podrá ejercer los derechos que concede su imposicion. Esta puede ser así circunscrita *ad certam partem fundi* (L. 6, ff., *de servit.)*, por el título constitutivo ó por su objeto.

Cuando la servidumbre es aplicable á todas las partes del prédio dominante ó á parte determinada del mismo, y unas ú otras se dividen, creemos, contra la opinion de Pardessus, que la regla que debe seguirse es que existirán en lo sucesivo tantas servidumbres distintas como lotes... *Per inde est*, dice el jurisconsulto Celso, *atque si ad inicio duobus fundis debita sit.* (L. 6, § 1, ff., *si servit. vind.)* Esta multiplicacion de una servidumbre única en distintas servidumbres, no dará por resultado agravar la condicion del prévio sirviente; ántes por el contrario *nec fit injuria*, añade Celso, *ei cujus fundis servit.; imo si quo melior.* (L. citada.) En efecto, de una parte, como diremos más adelante, la

servidumbre puede extinguirse más fácilmente por el no uso; y por otra, el ejercicio de dichas servidumbres en nada perjudicará al prédio sirviente, pues dará el mismo resultado que si la division del prédio dominante no se hubiese realizado.

Los principios expuestos pueden recibir una aplicacion más ó ménos rigorosa, en consideracion á la causa de donde se deriva la servidumbre.

Si fué establecida por título sin limitacion ni restriccion, debe ejercerse con toda la plenitud de uso de que es susceptible en consideracion á su naturaleza, á la situacion de las heredades y á los usos locales *in dubio, limitata non præsumitur servitus;* de igual manera que una obligacion indefinida debe entenderse y aplicarse en toda su extension.

Si las cláusulas son ambiguas, las reglas generales deben aplicarse más estrictamente si la servidumbre resulta de un contrato sinalagmático ú obligatorio para ambas partes, y sobre todo de una resolucion judicial que tenga por causa un testamento. El objeto de la servidumbre, los títulos de reconocimiento, si los hay, tambien deben tomarse en consideracion. Sobre todo la posesion, ó sea el modo de usar y ejercer la servidumbre, será uno de los elementos más decisivos.

En la duda absoluta, se ha de resolver lo más favorable á la libertad del prédio sirviente.

Si la servidumbre se ha establecido por prescripcion, los derechos del propietario del prédio dominante están escritos en esta máxima: tanto se prescribe cuanto se posee; *quantum possesum tantum præsciptum.* La servidumbre se ha de continuar ejerciendo dentro de los mismos límites y con las mismas condiciones y restricciones que acompañaron á la posesion desde su origen.

De todos modos, estas cuestiones se han de resolver equitativamente, tomando por guia esta doble regla. Se ha de conciliar siempre lo que sea más ventajoso para el prédio dominante con lo que sea ménos incómodo para el prédio sirviente. Cualquiera dificultad en la duda, se ha de resolver en favor del prédio que sufre.

§ II.

De los derechos y obligaciones del propietario del prédio sirviente.

Regularmente el propietario del prédio sirviente no contrae más que una obligacion pasiva: *ut patiatur aut non faciat.* (L. 15, § 1, ff., *de servit.)* Su sólo deber es tolerar ó abstenerse, dejando al propietario del prédio dominante la facultad de ejercer libremente la servidumbre. Así las obras necesarias á este efecto son cargo del dueño del prédio dominante.

Los romanos aceptaron esta doctrina, y no admitieron ni la posibilidad de estipular, á título de servidumbre real, que el dueño del prédio sirviente se obligase á hacer las mencionadas obras. Una excepcion consignaron respecto de la servidumbre *oneris ferendi.* (L. 33, ff., *de servit. præd. urban.)* Pero la

doctrina expuesta no tendrá aplicacion cuando se haya convenido lo contrario al constituir la servidumbre, y áun despues de constituida.

La referida carga no puede extenderse más que á las obras que tengan directa relacion con el ejercicio de la servidumbre y en cuanto constituyan un accesorio de la misma. Así es que la obligacion del prédio sirviente no se extiende más que al mantenimiento de las cosas en el estado necesario para el ejercicio de la servidumbre. El que tenga que reconstruir una pared no está sólo obligado á hacer esta reconstruccion, sino á sufrir los gastos de la demolicion de las obras que se encuentren apoyadas.

Pero la obligacion de reparar no tendrá cabida cuando las obras sean causadas por los hechos del propietario, del dueño dominante, pues entónces debera éste soportarlas.

La naturaleza de la carga que la servidumbre impone al dueño del prédio sirviente es real, de manera que se trasmite tanto á los sucesores universales como singulares. De ella sólo puede eximirse el dueño que abandone la cosa gravada con todas sus partes, porque el prédio está totalmente gravado. La legislacion francesa adopta este medio, que vemos reproducido por el artículo 543 del proyecto del Código civil, con la circunstancia de que el abandono ha de ser de todo el prédio; pero es dudoso que pueda hoy aceptarse entre nosotros sin el consentimiento del dueño del prédio dominante, en el caso de que el abandono no tenga más objeto que excusarse de las obras de reparacion.

Este abandono, en los casos que pueda tener lugar, se entenderá con los gravámenes del prédio sirviente, y será un medio de extinguir la servidumbre por confusion.

El dueño del prédio sirviente puede servirse de su prédio y de la parte afecta á la servidumbre, porque en ella conserva la propiedad: *Loci corpus non est domini ipsius cui servitus debetur, sede just undi habe.* (L. 4 princ., ff., *de servit. vind.)* Él puede pasar por el camino que sirva de ejercicio á una servidumbre de paso; tomar agua de una fuente gravada con otra de abrevadero; dejar pacer sus ganados en sus campos, etc. En estos casos, los dueños de ambos prédios deben contribuir en proporcion al provecho que cada uno saca de la cosa, ó por mitad, al abono de los gastos de entretenimiento y de reparacion de las obras necesarias al ejercicio de la servidumbre. Sin embargo, puede pactarse que el ejercicio de ésta sea exclusivo del dueño del prédio dominante.

El dueño del prédio sirviente no podrá menoscabar de modo alguno el uso de la servidumbre contra él constituida. Sin embargo, si el lugar asignado privativamente para el uso de la misma llegase á ser muy incómodo al dueño del prédio sirviente, ó le privase de hacer en ella reparos importantes, podrá ofrecer otro lugar igualmente cómodo al dueño del prédio dominante, y éste no podrá rehusarlo. Así lo dispone el art. 544 del proyecto del Código civil, copiándolo del art. 701 del Código civil francés. Lo primero es una consecuencia forzosa de los principios que llevamos expuestos. Lo segundo lo es del derecho de propiedad.

Pero si el dueño del prédio sirviente hace una obra cualquiera, que dificulte el ejercicio de la servidumbre, puede ser obligado á reponer las cosas á su anterior estado, y esta obligacion trasciende á sus herederos y sucesores, y se entiende lo mismo cuando el entorpecimiento del uso de la servidumbre procede de los hechos de un tercero ó de caso fortuito.

De la misma manera el dueño del prédio dominante que haga cualquiera obra perjudicial al ejercicio de la servidumbre podrá ser compelido á su demolicion, y esta accion será real y pasará á sus sucesores, porque la servidumbre es real, activa y pasivamente.

En cuanto á la variacion del sitio sobre que se ejerce la servidumbre, sólo debe otorgarse con dos condiciones. La primera que el punto primitivo señalado sea más oneroso, y que el propietario del prédio sirviente sea responsable de todos los gastos de reparacion y cambio de lugares; y segunda, que la variacion ofrezca al dueño del prédio dominante un lugar más cómodo para el ejercicio de sus derechos. Por ello, no podrá tener lugar cuando sólo sea un acto de capricho; pero será admisible cuando sea efecto de la prescripcion. Y tampoco podrá realizarla el dueño del prédio sirviente por su propia voluntad.

La division de éste no cambia ni disminuye los derechos del prédio dominante. Hay no obstante que distinguir si la servidumbre es tal que se ejerce sobre toda la extension del prédio sirviente, como un derecho de paso, ó no se ejerce más que sobre una parte del mismo.

En el primer caso, todas las porciones quedan sujetas y gravadas por el todo, si bien se ha de distinguir entre si el ejercicio del derecho de servidumbre tiene por objeto un hecho divisible ó indivisible. Si es indivisible, como la servidumbre de paso, pesa indivisiblemente por el todo sobre todas las partes del prédio sirviente. Si es divisible, como el tomar cierta cantidad de agua, la carga debe repartirse pasivamente entre los diferentes propietarios del prédio sirviente dividido.

En el segundo caso, ó la servidumbre se ejerce sobre una parte del prédio sirviente, que sólo ella está afecta, ó aunque asignada á una parte, pesa asimismo sobre la totalidad de la finca. Si acontece lo primero, la servidumbre se limita á la parte gravada. Si lo segundo, continúan gravadas tambien las demás partes.

Por último, el principio de que los efectos de la servidumbre deben apreciarse en consideracion al estado de los prédios en la época en que fué establecida, sirve para resolver que los terrenos que el dueño del prédio sirviente adquiera junto á éste, no se hallan afectos á la servidumbre; pero sí que lo estarán los aumentos naturales que por aluvion reciba, porque se consideran como parte integrante del prédio gravado. Segun el art. 110 de la ley hipotecaria, se extiende la hipoteca á las acciones naturales.

SECCION DÉCIMA.

ACCIONES QUE NACEN DE LAS SERVIDUMBRES.

El que tiene el derecho de servidumbre, puede pedir en justicia que el propietario del prédio que él cree gravado, y que niega el gravámen, se lo reconozca, y á esta accion llamaban los romanos *confesoria*.

Por el contrario, aquel que posee un prédio sobre el cual se ejerce una servidumbre, y niega la existencia de ésta, puede pedir que se declare que esta servidumbre no existe, y esta accion se llama *negatoria*. (L. 2 princ., ff., *si servit. vind.*)

Nuestras leyes de Partida reconocieron esta misma clasificacion, y establecieron que *accion confesoria* es la que compete al que tiene derecho de servidumbre, ó sea al dueño del prédio dominante, contra cualquier poseedor del prédio sirviente, para que se declare por el Juez corresponderle la tal servidumbre, condenando al demandado en los perjuicios que haya ocasionado, y á que dé caucion de no perturbar en adelante. Y *accion negatoria* la que se dá al dueño de un inmueble contra cualquiera que intente tener servidumbre en él, para que se declare no deberla, y se condene al reo demandado á la satisfaccion de los perjuicios causados, y á que dé caucion de no perturbar al dueño en adelante.

Esta accion tiene algunas particularidades: 1.ª, que siendo real se dá al simple poseedor; 2.ª, que debiendo siempre probar las acciones el que las ejercita, en ésta sucede lo contrario, que no es el actor, sino el reo, quien debe hacerlo, respecto á que fundándose la accion en la libertad del prédio, que siempre se presume, incumbe al reo probar, por tener la presuncion en contrario, salvo el caso de que estuviese el reo demandado en la cuasi-posesion de su servidumbre. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia en recursos de casacion de 12 de Abril de 1859, 18 de Enero de 1861, 1.º de Diciembre de 1864, 26 de Octubre de 1865 y otros varios.

Estas acciones pueden tener por objeto la posesion ó la propiedad. Las acciones posesorias en materia de servidumbres, son objeto de las mismas dudas y dificultades que hemos indicado al tratar del modo de establecerlas por la prescripcion.

Como el que tiene por un año y un dia una cosa con título y buena fé, en paz y faz de quien la demanda, puede excusarse de responder sobre la posesion, segun las leyes 3.ª y 8.ª, tít. VIII, libro XI, Nov. Rec., sabemos cuándo se entienden efectivas las acciones posesorias. Lo que es necesario es que la posesion sea á título de propietario, y no precaria.

Las servidumbres contínuas pueden adquirirse por la prescripcion, esto es, por la posesion. Ésta, para constituir prescripcion, debe reunir precisamente las mismas condiciones que para crear las acciones posesorias. De aquí nace

el antiguo principio de que estas acciones tienen lugar respecto de todas las cosas prescriptibles. Y por lo mismo, que las servidumbres contínuas son susceptibles de adquirirse por prescripcion, y pueden ser objeto de las acciones posesorias.

La base de éstas es una presuncion de propiedad en favor del poseedor. Por ello, el que posee una servidumbre contínua se presume que le asiste derecho, porque esta posesion puede ocasionar la prescripcion, y no puede considerarse como á título precario.

El que posee tiene derecho á ser mantenido y reintegrado en la posesion, y nadie puede ser privado de ella sin ser ántes oido y vencido en juicio.

La posesion de las servidumbres contínuas que no tienen señales exteriores, y de las discontínuas, se presumen siempre á título precario, cuando no se puede invocar título alguno; porque las servidumbres discontínuas no pueden prescribirse sino por tiempo inmemorial, y no son susceptibles de una posesion contínua como la que se necesita para prescribir; y porque no debiendo nunca confundirse lo posesorio y lo petitorio, se confundiria desde el momento que tratara de examinarse el título.

Al propietario del prédio dominante le competirá accion posesoria contra el dueño del prédio sirviente para obligarle á hacer las obras necesarias para el ejercicio de la servidumbre, porque su obligacion constituye una carga real, accesoria de la servidumbre principal.

La accion posesoria será procedente, por razon de una servidumbre que no sea susceptible de una posesion material, como cuando el título confiere el derecho de mantener no acotada una parte de heredad, pues entónces se está en posesion de este derecho, mientras existe aquel estado.

Pero no será admisible en las servidumbres discontínuas, en virtud de un título colorado, emanado de uno que no es su verdadero dueño, á *non domino*, y que sólo pasa por propietario del prédio sirviente.

La accion posesoria será admisible en las servidumbres llamadas legales y naturales, no sólo porque son contínuas y aparentes, sino porque todas se fundan en un título, y este título es de mayor eficacia, pues es la misma ley la que las sanciona y admite.

Las servidumbres pueden tambien dar orígen á las acciones petitorias, y están subordinadas á las reglas generales del Derecho que gobiernan las acciones reales.

Estas acciones ofrecen una singularidad, y consiste en obligar al que intenta la accion petitoria negatoria á probar su fundamento. Así lo tiene dispuesto la ley, y así lo ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia del 12 de Abril de 1859.

Así como las servidumbres reales no pueden adquirirse más que por el dueño del prédio, segun tiene declarado el mismo Supremo Tribunal por la misma sentencia citada, de igual manera las acciones relativas á las servidumbres no pueden intentarse más que por el propietario del prédio pretendido dominante, y contra el propietario del prédio pretendido sirviente; *actiones servi-*

tutem prædiorum urbanorum vel rusticorum sunt eorum quorum sunt prædia. (L. 1, ff., *si servit vind.*)

Por último, bajo la palabra propietario comprendemos, no sólo al que tiene el pleno dominio, sino á todo aquel que tiene un derecho real, es decir, una fraccion total de propiedad. Y como las servidumbres son indivisibles, así activa como pasivamente, se infiere que las acciones pueden ejercerse, sea por uno sólo de los copropietarios de la heredad pretendida dominante, sea contra uno sólo de los copropietarios de la heredad pretendida sirviente; de manera que uno sólo de ellos tendrá facultad para intentar la accion negatoria.

SECCION UNDÉCIMA.

MODOS DE EXTINGUIRSE LAS SERVIDUMBRES.

Considerando como verdaderas servidumbres únicamente las reales, expondremos los medios de extinguirse que determinan las leyes y reconocen los tratadistas.

§ I.

Del cambio del estado de los prédios que haga imposible el uso de la servidumbre.

Los hechos pueden hacer imposible el ejercicio de la servidumbre, bien de una manera definitiva é irreparable, ó de una manera transitoria. En el primer caso, perdido lo principal, queda extinguido lo accesorio. En el segundo, la servidumbre renace cuando existe posibilidad de usarla, siempre que no haya pasado el tiempo marcado para perder los derechos por prescripcion, existiendo posibilidad de usar la servidumbre, porque *contra non valentem agere, non currit prescriptio.*

Si la imposibilidad de usar de la servidumbre no es total, es decir, si no existe más que en una parte del prédio dominante ó sirviente, se ha de atender á la naturaleza de la servidumbre. Si ésta reune un carácter absoluto de indivisibilidad, la carga subsistirá sobre lo existente. Tal acontecerá en la servidumbre de paso: mas si es susceptible de division, se limitará á la parte del prédio sirviente que reste.

Para que tenga aplicacion la anterior doctrina, la imposibilidad ha de ser efecto del estado natural de las cosas, ó del hecho lícito de un tercero; porque si resultase de la voluntad del prédio sirviente, la servidumbre no podrá considerarse extinguida, y léjos de ello, las cosas han de restablecerse de manera que pueda usarse de aquella.

En caso de demolicion ó destruccion de alguno de los prédios, la servidumbre no se concluye, sino que revive con la reedificacion ó reconstruccion, siempre que no haya pasado el tiempo necesario para perder los derechos

por la prescripcion, y se repongan de manera que puedan ejercitarse los derechos. Por ello será siempre muy prudente, cuando se destruya un edificio que se halle afecto á servidumbres activas ó pasivas, hacer constar ante el Juez el estado de éstas al instar el decreto de obras que indicaremos como muy conveniente. Las anteriores observaciones tienen en su apoyo el art. 545 del proyecto del Código civil, y la ley 25, tít. xxxi, Part. 3.ª

§ II.

De la confusion.

Como nadie puede tener servidumbre sobre su propia cosa, la servidumbre se extingue cuando la propiedad del prédio dominante y del prédio sirviente se reunen en una sola persona. A esto se llama *confusion*.

Las leyes romanas reconocieron este modo de extinguir las servidumbres, y lo aplicaron á distintos contratos, y las leyes de Partida lo aceptaron tambien. (Comp., l. 1, ff., *quemadm. servit. amitt.*, y leyes 17 y 24, tít. xxxi, Partida 3.ª) Lo mismo se consigna en el núm. 1.º del art. 545 del citado proyecto.

Para que tenga cabida la confusion, la reunion de ambos prédios en una misma persona ha de ser á título de propietario, siendo diferente se realice en manos del dueño del prédio dominante ó del sirviente, ó de un tercero. Y la causa de la adquisicion ha de haberse realizado. Una reunion puramente momentánea ó transitoria no producirá el mencionado efecto.

Tambien es necesario que la reunion sea de todo el prédio, si todo se hallaba afecto al gravámen, ó de la parte gravada, si no estaba afecta la totalidad. En una palabra, ha de ser tal, que el servicio en que consista la servidumbre no pueda ejercerse en adelante á título de servidumbre: *Totiens servitus confunditur, quotiens uti ea is, ad quem pertineat, non potest.* (L. 15, ff., *quemadm. servit. amitt.*)

§ III.

Del no uso ó prescripcion contraria.

El no uso, que constituye uno de los modos de extinguirse las servidumbres, no es otra cosa que una prescripcion liberatoria, por efecto de la cual el prédio sirviente se encuentra en adelante completamente libre de toda carga. Descansa en una presuncion de renuncia ó abandono de parte del propietario, y es en cierto modo una pena de su negligencia. Es precisamente lo que decia el emperador Diocleciano en estos términos: *Qui enim in tam longo prolixoque spatio suum jus minime consecutus est, sua pœnitentia ad pristinam servitutem reverti desiderat.* (L. 14 princ., ff., *de servit. et aquæ.*)

El no uso reconocido por las leyes de Partida y por el núm. 2.º del art. 545 del proyecto citado, puede extinguir las servidumbres y modificarlas. De ambos extremos nos ocuparemos separadamente.

Desde luego puede sentarse como principio general, que todas las servidumbros pueden extinguirse por el no uso, si bien en las servidumbres rústicas contínuas serán necesarios veinte años, en las discontínuas el tiempo inmemorial, y en las urbanas el de diez años entre presentes y veinte entre ausentes. (Leyes 16 y 24, tít. XXXI, Part. 3.ª)

Para que la servidumbre perezca por el no uso, no es necesario que la ejerza el propietario por sí mismo; pues así como por el uso que hace el usufructuario, el enfiteuta ó el arrendatario se conserva la servidumbre, de la misma manera perece cuando éstos dejan de usarla.

Tampoco hay necesidad de que la posesion sea de buena ó de mala fé, pues basta que se ejerza con ocasion del prédio, por un jornalero, por un amigo, por un forastero, que se sirve de un paso por hacer una visita, *ad visitandum dominum*; porque como dice Celso, *satis est fundi nomine itum esse*. (Comp., leyes 5 y 6 princ., 20, 21, 22 y 23, ff., *quemadm. servit. amitt.*)

Tambien se conserva con mayor razon por el uso que hace uno de los copropietarios del prédio dominante, mientras se halla proindiviso, *per socium*. (Ley 5 citada.) Así lo reconoce el art. 547 del proyecto del Código civil.

El tiempo para comenzar á contar el de la prescripcion es distinto, segun las servidumbres sean contínuas ó discontínuas. En éstas principia desde el dia en que se comenzaron á usar. En las contínuas desde el dia que tiene lugar un hecho contrario á las servidumbres. Esta distincion nace de la naturaleza misma de las servidumbres.

Los actos contrarios á las servidumbres deben ser un hecho material, un trabajo, una obra cualquiera que cambie el estado de los prédios, *quum sit innovatum*. (Ley 6, § 1, ff., *si servit. vind.*) Pero tales hechos han de ser aparentes y permanentes, y no efecto de una simple tolerancia de parte del propietario del prédio dominante, ó del usufructuario, ó del arrendatario, que haya por ejemplo autorizado al propietario del prédio sirviente para ejecutarlos precariamente por determinado tiempo. Es decir, que tales hechos se han de haber realizado con conocimiento del dueño del prédio dominante, y no como se dice en el Derecho, *nec vi, nec clam, nec precario*. Y entónces la prescripcion comenzará á correr desde el dia que terminaron los trabajos, los cuales se entiende que han de ser lícitos, porque los hechos ilícitos no pueden considerarse como el ejercicio legítimo del derecho de servidumbre.

La manera de ejercer la servidumbre puede prescribirse igualmente, y así lo reconoce el art. 546 del proyecto del Código civil. Y de la propia manera los derechos accesorios se extinguen con la misma servidumbre.

§ IV.

De la remision.

Esta manera de extinguir la servidumbre se deriva de los principios generales del Derecho, y es una consecuencia de la libertad que tiene el dueño para disponer de lo que le pertenece.

Por esta razon la renuncia no puede hacerla más que el dueño del prédio dominante que puede disponer de sus inmuebles. El usufructuario, por ejemplo, ó el enfiteuta no pueden remitir las servidumbres en perjuicio del nudo propietario, y éste no podrá tampoco otorgarla en perjuicio de aquellos. De la misma manera, el tutor ni el marido no podrán privar á los inmuebles del menor ó de la mujer, de las servidumbres activas que les serán debidas.

Por consecuencia de este mismo principio, cuando el prédio dominante ó el sirviente pertenezcan proindiviso á varios copropietarios, la servidumbre no se extinguirá por la remision, sino cuando ésta se consienta por todos los copropietarios del prédio dominante ó en provecho de todos los copropietarios del prédio sirviente. Tal es el efecto de la indivisibilidad de la servidumbre, activa y pasivamente; ella no se debe á las personas, sino á la heredad toda entera, y por toda la heredad: *quoniam non personæ, sed prædia debent... neque remitti servitus per partem poterit.* (Ley 34 princ., ff., *de servit. præd. rust.*)

La ley 17, tít. XXXI, Part. 3.ª, admite tambien la renuncia en la servidumbre, la cual puede ser expresa ó tácita, bien se consigne claramente y se determine por un título oneroso ó lucrativo, bien se infiera de los hechos del dueño del prédio dominante, que serán, todo consentimiento ó autorizacion que suponga necesariamente la intencion de renunciar por su parte á su derecho. Los efectos de la remision expresa ó tácita dependen de la manera como esté hecha.

§ V.

Del cumplimiento de la condicion.

Las servidumbres tienen en general una duracion perpétua, como las heredades á las que están sujetas activa ó pasivamente.

Este principio era observado entre los romanos con tanta severidad, que no admitian que la servidumbre pudiese ser establecida *neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad certam conditionem.*

Segun los principios generales de nuestro Derecho, no es dudoso que las servidumbres pueden constituirse por cierto tiempo, ó condicionalmente, y en este caso se extingue por la conclusion del término ó por cumplirse la condicion, buscando los derechos y obligaciones de las partes en el título constitutivo de la servidumbre.

Por último, como disposicion aplicable á todas las maneras de extinguirse las servidumbres, conviene tener presente que, segun los artículos 2.° y 23 de la ley hipotecaria, los títulos en que se modifiquen ó extinga aquel gravámen deben inscribirse en el registro de la propiedad para que puedan perjudicar á tercero, y áun en este caso, los títulos inscritos no surtirán sus efectos en cuanto á tercero, sino desde la fecha de la inscripcion.

SECCION DUODÉCIMA.

DIVISION DE LAS SERVIDUMBRES.

Con arreglo á la doctrina expuesta, la *servidumbre* es un gravámen impuesto sobre una finca ó heredad en provecho ó para servicio de otra perteneciente á distinto dueño.

La finca ó heredad en cuyo favor está constituida la servidumbre, se llama *prédio dominante*. La finca ó heredad que lo sufre, *prédio sirviente*.

La primera division que las leyes romanas hicieron de las servidumbres, y que despues se trasladó á nuestras leyes de Partida, es la de *reales* y *personales*. Las primeras son las impuestas á un prédio para el uso de un fundo que pertenece á otro propietario. Las segundas las que están impuestas sobre un fundo en favor de una persona diferente del dueño.

Esta division no es conforme á la naturaleza de la servidumbre esencialmente real. El Código civil francés, despues de otros países, separó el usufructo, el uso y la habitacion de las servidumbres. Lo mismo se advierte en el proyecto del Codigo civil español. Y la ley hipotecaria, partiendo ya de estos principios, sólo se refiere en sus disposiciones á las servidumbres reales, que son las que verdaderamente merecen esta calificacion.

La ley, atendiendo en primer término á la naturaleza del prédio sobre que la servidumbre se impone, califica las reales en *rústicas* y *urbanas*. (Ley 32, tít. XXXI, Part. 3.ª)

Las servidumbres, ora sean rústicas ó urbanas, se imponen, bien por la ley en casos de utilidad pública ó de interés comun, bien por la naturaleza, ó bien por la voluntad de los particulares. Segun se constituyan de uno ó de otro modo, serán *legales*, *naturales* ó *convencionales*, y todas ellas se subdividirán en *públicas* y *privadas*, ora se establezcan entre fundos de propiedad particular, ora liguen un prédio particular á una propiedad del Estado, provincia ó pueblo, con un fin de utilidad comun.

Las servidumbres públicas se subdividen á su vez en *perpétuas* y *temporales*. Las perpétuas equivalen á una expropiacion, y no se imponen más que por las mismas razones y por los mismos trámites. Las temporales, que son las que tienen una existencia determinada, puede constituirlas la Administracion, áun contra la voluntad de los dueños.

SECCION DÉCIMATERCERA.

IDEA GENERAL DE LAS SERVIDUMBRES RÚSTICAS Y URBANAS.

La distincion de las servidumbres en *rústicas* y *urbanas* tuvo una gran importancia entre los romanos, relativamente á la manera de adquirirlas y de perderlas por el no uso. (Gaius. Comm., lib. II, § 21, ley 14, ff., *de servit.)* Nuestras leyes de Partida aceptaron esta clasificacion (leyes 2.ª y 3.ª, tít. XXXI,

Partida 3.ª), que vemos áun reproducida en los Códigos de otros países y respetada por el proyecto del Código civil. (Art. 477.)

Esta division carece hoy de todo interés práctico, pues las mismas reglas convienen á las servidumbres rurales que á las urbanas. Entre los romanos ya hemos dicho que la servidumbre rústica era aquella *quæ in solo consistit*, esto es, la que se concibe independientemente de todo edificio y se ejerce sobre el suelo; y la urbana es aquella *quæ in superficie consistit*, (ley 3, ff., *de servit.)*, esto es, aquella que no puede concebirse sin la existencia de un edificio, porque por medio de él subsiste y se ejerce, *quæ ædifici inhærent.* (Inst., *de servit.*, § 1.) Así el derecho de paso se ejerce sobre el suelo, y es una servidumbre rústica, por más que se haya establecido para el servicio de una casa; y de la misma manera la servidumbre que consiste en arrojar las aguas de un edificio á un campo vecino, como que se ejerce por medio del edificio, será urbana, aunque el agua sirva para el riego de una pradera. Por ello muy justamente Vinio, que se apercibió del verdadero carácter de las servidumbres, decia que la misma servidumbre podia ser, ya rústica, ya urbana, segun que el prédio sobre que se ejercia era un suelo desnudo ó un edificio; *ratio non patitur ut eadem specie servitus non rustica nunc urbana dicatur.* (Inst., *de servit.*, § 1, núm. 1.)

Así, pues, la distincion de las servidumbres se deduce de la naturaleza de la misma servidumbre.

TÍTULO VI.

DE LAS SERVIDUMBRES LEGALES RUSTICAS.

SECCION PRIMERA.

SERVIDUMBRES PÚBLICAS PERPÉTUAS.

§ I.

Servidumbres establecidas para mayor seguridad del Estado.

Comprendemos estas servidumbres entre las rústicas, porque su objeto es impedir que ningun particular pueda constituirlas en terrenos que tienen un uso público. Y como mientras la edificacion no se realiza, las cuestiones versan sobre el suelo, deben formar parte de las servidumbres rústicas las que se constituyen con ocasion ó por causa de lo que se llama *zona militar y marítima.*

Cuando las servidumbres se establecen entre una propiedad particular y otra del Estado, entran en la categoría de las públicas, y caen bajo el imperio de la administracion. Su naturaleza especial consiste en que existen independientemente de la voluntad de los dueños, porque es la ley la que las impone; mas como su existencia puede ser indefinida ó por algun tiempo, nace de aquí la division de perpétuas y temporales. Las primeras equivalen á una expropiacion por causa de utilidad pública. Las segundas son las que pueden imponerse áun contra la voluntad de los dueños, si bien con audiencia de los mismos y dictámen del Consejo provincial. (Art 5.° de la ley de 28 de Abril de 1849.)

A.

Zona militar.

Los terrenos comprendidos en las demarcaciones militares de las plazas de guerra y puntos fuertes, se dice que forman la *zona militar.* Ya las Ordenanzas militares prescribieron que los Gobernadores no permitiesen fabricar casas ni otros edificios, ni reparar las construidas en la circunferencia y distancia de 1.500 varas de las fortificaciones; y una Real órden de 12 de Agosto

de 1790, recordada en 26 de Agosto de 1806, declaró que era permitida la continuacion de los edificios ya construidos y su reparacion y entretenimiento, con conocimiento de los Capitanes generales, pero no reedificarlos, ni aumentarlos en su planta y elevacion, ni establecer otros nuevos sin Real licencia.

La Real órden de 2 de Noviembre de 1834 comenzó á dictar reglas para las obras en las demarcaciones militares de las plazas y puntos fuertes; pero sus disposiciones fueron modificadas y refundidas por la de 13 de Febrero de 1845, en la que se mandó que para obtener Real licencia con el fin de edificar ó aumentar las dimensiones ó solidez de lo edificado en las zonas militares, se presentase la solicitud al Gobernador militar, con dos ejemplares del plano de la obra, y éstos pedirian informe al Comandante de Ingenieros, para que remitiéndolo todo al Capitan general, diese tambien su parecer el Subinspector de Ingenieros y se remitiera todo al Ministerio de la Guerra para la definitiva resolucion. La concesion de las obras de mera conservacion y entretenimiento quedó sujeta á las mismas formalidades, y se declaró en el art. 6.° que las licencias concedidas al efecto no serian ni deberian considerarse nuevos títulos de posesion en favor de los propietarios, ni modificarian en manera alguna las cláusulas particulares á que se hubiese sujetado la construccion de dichos edificios al ser aprobada por S. M., ni mucho ménos alterarian la condicion esencial y comun por la cual están obligados los dueños de todos los edificios construidos en las demarcaciones militares de las plazas y puntos fuertes á demolerlos á su costa, sin poder solicitar indemnizacion ni reintegro, siempre que lo exija el servicio del Estado y sean requeridos al efecto por la autoridad militar competente.

En 3 de Diciembre de 1847 se volvió á declarar que la zona militar era el terreno comprendido en las demarcaciones militares, cuando están dentro de 1.500 varas desde las obras avanzadas de los mismos.

Esta disposicion fué esencialmente modificada por la Real órden de 16 de Setiembre de 1856, la cual, aprobando las bases generales propuestas por el Capitan general de Cataluña, dispuso que la zona general se dividiese en tres zonas distintas.

La primera en todas las plazas de guerra y castillos y demás fortalezas ha de comprender la extension de 500 varas, á ménos que en algunos parajes las circunstancias locales permitan reducir este límite á menores proporciones. En ella está prohibida absolutamente toda construccion de interés particular á la inmediacion de las plazas, ciudadelas, castillos y demás fortalezas, así como que se hagan plantaciones, se dispongan cercas, vallados y cuanto pueda contribuir á alterar ó modificar la disposicion del terreno ó facilitar las operaciones y trabajos del sitiador.

La segunda zona debe necesariamente comprender el espacio que media entre la primera zona y la que se marque á 1.000 varas de la fortificacion. Dentro de su extension se pueden permitir edificios con un piso, no empleándose en su construccion más material que madera ó hierro, con un pequeño

zócalo de mampostería de unos dos piés de altura, á fin de que dichas edificaciones se preserven de la humedad: igualmente se puede autorizar el que se cierren posesiones con empalizadas de madera, enverjados de hierro, colocados unos y otros, si se desea, sobre zócalo de mampostería de la altura expresada, y las plantaciones de setos, vallados, etc.

La tercera y última zona se determina á 1.500 varas de la fortificacion. En ella se permite construir edificios de un solo piso, pilares de mampostería y muros de medio pié de espesor, y cuanto se permite en la segunda zona.

Estas dos últimas zonas pueden disminuirse si la disposicion del terreno lo admite.

En la construccion de caminos, canales y cuantas obras hayan de hacerse en los cauces de rios, dentro de la zona militar de las plazas de guerra, los proyectos se formarán por comisiones mixtas de ingenieros civiles y militares, ejecutando las obras bajo la inspeccion de las autoridades militares, y procediendo para emprenderlas la autorizacion de S. M. por el Ministerio de la Guerra.

El Gobierno podrá conceder permiso para edificar en cualquiera de las tres zonas aquellas construcciones de interes público ó general, entre las que se debe contar como las de mayor preferencia las estaciones de los caminos de hierro, faros, torres telegráficas y algunas fábricas ó molinos, siempre que para darles movimiento hayan de emplearse saltos de aguas que se hallen comprendidos en las zonas militares de las plazas.

En los puertos militares podrán reducirse á dos zonas, extendiendo la primera hasta 500 varas de la fortificacion, y la segunda á 1.000 varas; y en el espacio que media entre una y otra se consentirán las construcciones que se fijan para la segunda y tercera zona en las plazas de guerra.

Las obras de utilidad pública que hayan de construirse en las zonas militares de las plazas y fortalezas, deberán autorizarse de Real órden por el Ministerio de la Guerra, instruyendo al efecto los expedientes correspondientes con los trámites y condiciones que determina la Real órden de 13 de Febrero de 1845.

Las anteriores disposiciones se han completado con el reglamento aprobado por Real decreto de 13 de Julio de 1863 para los casos de expropiacion por caso de guerra, en que se declara que habrá lugar á la expropiacion:

1.° De los terrenos necesarios para el establecimiento de nuevas plazas de guerra terrestres y marítimas.

2.° De los que sean precisos para el aumento de defensas y mejoras de las plazas fuertes, castillos, baterías de costas y demás que constituya el sistema de defensa del reino.

3.° De los terrenos necesarios para abrir los caminos que en cada plaza sean precisos para que se comuniquen entre sí y con el recinto principal de la fortaleza las obras destacadas.

4.° De los edificios, establecimientos ó cualquiera otra construccion y plantaciones que resulten comprendidas en la zona militar y perjudiquen á la de-

fensa de las plazas fuertes, castillos y baterías existentes ó que de nuevo se constituyan.

5.° De todas las edificaciones y obras de cualquier género que estén comprendidas en las zonas militares de las plazas, baterías, fuertes y castillos que hay existentes.

Estas edificaciones deben dividirse en cuatro distintas clases, á saber:

Primera. Las que tengan lugar despues de construidas las fortificaciones con Real autorizacion ó con permiso de los Capitanes generales de los distritos ó Gobernadores militares de las plazas, en cuyas edificaciones, plantaciones ó establecimientos se entenderá y expresará siempre que quedarán sujetas á las servidumbres militares y á ser demolidas á expensas de sus dueños, prévia órden de la autoridad militar, cuando convenga á la mejor defensa de los puntos fortificados, sin que haya derecho á indemnizacion ni á reclamacion de ninguna clase.

Segunda. Tampoco tendrán derecho á indemnizacion los dueños de aquellas construcciones, obras y plantaciones que se hayan hecho en las zonas militares tales cuales se hallaban establecidas al tiempo de la construccion ó plantacion sin ninguna autorizacion. Estas, como infracciones y obras fraudulentas, podrán ser destruidas cuando convenga, ya que no se haya obligado á sus propietarios á verificarlo por haber contravenido á las ordenanzas y reglamentos.

Tercera. Tendrán derecho á indemnizacion los propietarios de aquellas construcciones que existieran anteriormente, ó que se permitió que subsistieran al hacer las fortificaciones, pero únicamente en la parte que de ellas se conserva, y de ninguna manera de las obras que para aumentar ó mejorar las propiedades se hubiesen hecho despues de establecidas las servidumbres en las zonas militares por las ordenanzas y reglamentos vigentes, y que anteriormente tuviesen fuerza de ley.

Cuarta. En el mismo caso que el anterior se encuentran para ser indemnizados los propietarios de aquellas construcciones que fueren hechas ántes de que se pusieran las servidumbres en las zonas militares por las ordenanzas y reglamentos, exceptuándose, como en el caso anterior, las modificaciones, mejoras y demás obras que con posterioridad se hubiesen hecho.

6.° De los terrenos, edificios y demás propiedades necesarias para estaciones telegráficas de las líneas que se dispongan con el objeto de que contribuyan á la defensa del Estado.

7.° De los terrenos, casas y cualquiera otra propiedad que en el interior y al exterior de las plazas de guerra sean indispensables para el establecimiento de cuarteles, almacenes, parques, repuestos, etc.

8.° De los terrenos y propiedades que sean precisos en las plazas de guerra y demás puntos que parezcan más acomodados para campos permanentes de instruccion.

9.° De los que sean necesarios para construir nuevos cuarteles y otros edificios de las dependencias de Guerra en las capitales en que están establecidas

las capitanías generales, y en aquellas poblaciones elegidas para acuartelamiento de tropas.

DE LA OCUPACION TEMPORAL.

Habrá lugar á la ocupacion temporal á favor del servicio de Guerra en los campos en que hayan de verificarse ejercicios generales con fuerzas considerables del ejército, bien se reunan para este objeto, ó bien para cualquiera otra atencion del servicio que permita que al mismo tiempo se les proporcione una completa instruccion. Si la ocupacion excede de tres años, deberá procederse á la expropiacion. Por circunstancias extraordinarias en el servicio del ramo de Guerra, los Generales en jefe y de division, los Capitanes generales de provincia, Gobernadores de plazas y Jefes ó Comandantes militares de puntos fortificados pueden por sí, en tiempo de guerra, disponer la ocupacion de cualquier terreno, edificio y demás propiedades particulares:

1.° Para establecer campos atrincherados.

2.° Para disponer fortificaciones de campaña.

3.° Para aumentar las defensas de las plazas fuertes, castillos y demás puntos de que se hallen encargados.

4.° Podrán ocupar los edificios que sean convenientes y necesarios para establecer puestos militares, y los que en el interior de las fortificaciones permanentes y de campaña sean precisos para acuartelar tropas, establecer hospitales, almacenes de víveres, etc.

5.° Estarán asimismo autorizados para derribar las cercas, plantaciones y edificios que perjudiquen á la buena defensa de los fuertes que se establezcan y de las fortificaciones provisionales ó de campaña que se construyan, así como en general se ha dicho respecto de las zonas militares de las plazas.

FORMALIDADES QUE HAN DE OBSERVARSE EN LOS CASOS DE EXPROPIACION Ú OCUPACION TEMPORAL.

Declarados los casos de expropiacion forzosa y definitiva por utilidad general del Estado, en cuanto tienen relacion con la defensa del reino, acuartelamiento é instruccion de las tropas de todas las armas del ejército, ántes de procederse á la expropiacion se habrán instruido en el Ministerio de la Cuerra los expedientes oportunos; y despues de aprobados los proyectos por S. M., prévio acuerdo del Consejo de Ministros, el Capitan general del distrito á que corresponda dará cuenta al Gobierno de los terrenos y propiedades particulares que se hayan de ocupar, con expresion de aquellas que se adquieran definitivamente, de las que sólo en parte se ocupen y de los demás perjuicios que por otros conceptos se irroguen.

Aprobada esta propuesta por S. M., se publicará en el *Boletin oficial* de la provincia á que se refiera el proyecto, dando un tiempo proporcionado para que puedan los propietarios, Ayuntamientos ó cualquiera otra corporacion, hacer presente á la autoridad militar local, y á falta de ésta á la que se deter-

minè en el mismo anuncio, las observaciones y reclamaciones que puedan ser atendibles por tener relacion con intereses generales de cada localidad que no se hubieran tenido en cuenta al formarse el proyecto, á las cuales, por conducto de ordenanza, les darán curso con su particular opinion y los informes correspondientes del cuerpo de Ingenieros del ejército.

El Capitan general, prévio informe del Director Subinspector de Ingenieros, de su Auditor de Guerra, en los casos convenientes, y oido el Consejo provincial, propondrá al Gobierno de S. M. lo que crea más oportuno, para que en su consecuencia y con los informes que se juzguen necesarios se dicte la definitiva resolucion con acuerdo del Consejo de Ministros.

Para las tasaciones se seguirán los trámites que prescribe la ley de 14 de Julio de 1836, si bien con sujecion á la misma se reservarán á los propietarios los derechos y concesiones que en ellos se reconocen.

La expropiacion de terrenos, edificios y demás por circunstancias extraordinarias en caso de guerra, no admite los trámites que se acaban de establecer; y para conciliar los intereses de los particulares con el general del Estado, se observará lo siguiente:

1.° Que las autoridades militares den precisamente por escrito las órdenes para que se ocupen ó destruyan las propiedades de los particulares.

2.° Hacer que se justiprecie préviamente el valor de los edificios, plantaciones y demás que se destruyan, y que se designe con separacion el de los solares y terrenos, y siempre que sea posible se levante un plano del terreno ó edificio.

3.° Que se justiprecien los daños y perjuicios que se causen con las variaciones ú obras que se ejecuten en aquellos que sin destruirlos se ocupen, así como el alquiler ó renta que puedan ganar en las circunstancias que concurran cuando queden á cargo del ramo de Guerra.

4.° Que se formen inventarios suficientemente detallados para conocer el estado en que se hallan las posesiones particulares al ser ocupadas por causas de la guerra, y poder despues de apreciar los deterioros que por mal uso ó cualquiera otra causa lleguen á ocasionar.

En estos justiprecios y tasaciones intervendrá el cuerpo de Ingenieros y la Administracion militar, reemplazando al primero cualquiera de los facultativos; y á falta de personal de ellos, la autoridad militar local nombrará dos Oficiales del ejército que desempeñen respectivamente las funciones de uno y de otro cuerpo.

Se citará por los Alcaldes á los propietarios para que concurran á dichas evaluaciones é inventarios; y no estando presentes ó negándose á hacerlo, lo verificará en su representacion la autoridad civil local; debiendo unos y otros firmar, en union con los demás que hayan concurrido, los documentos que se extiendan.

Los dos peritos que han de asistir á estos actos para facilitar las noticias y datos indispensables serán nombrados, uno por la autoridad militar y otro por el Alcalde ó propietario, y los datos que proporcionen habrán de consig-

narlos bajo su firma, con el fin de que en su dia respondan de la veracidad de sus asertos.

Siempre que concurran Jefes y Oficiales del cuerpo de Ingenieros y Administracion militar, decidirán definitivamente éstos las cantidades que en cualquier concepto deban fijarse; pero siendo representados por Oficiales del ejército, los justiprecios se harán por dos peritos, y cuando no haya conformidad nombrará la autoridad militar un tercero que decida, quedando los tres sujetos á la responsabilidad que haya lugar si reconociéndose de nuevo se juzgara que habia habido ocultacion ó poca exactitud en las tasaciones.

Los peritos que intervengan en estas tasaciones no disfrutarán ningun honorario.

Las autoridades militares deben dar conocimiento al Gobernador de las disposiciones que dicten relativamente á este asunto, y los Jefes y Oficiales del cuerpo de Ingenieros y Administracion militar á sus respectivos Jefes, cuando haya tiempo, con copia de los documentos, y siempre marcando las fincas, terrenos, etc., que se hayan ocupado, los nombres de los propietarios y el importe de las tasaciones hechas, con expresion de los diferentes valores designados por distintos conceptos.

Por último, para el caso de ocupacion temporal, cuando se verifican reuniones de tropas que se dedican á los ejercicios convenientes á su instruccion, deberá siempre preceder Real disposicion que la determine. Al publicarse se designarán los parajes elegidos, á fin de que los dueños de los terrenos, por sí ó por representantes autorizados debidamente, concurran, en union con la Administracion militar é intervencion del cuerpo de Ingenieros, á fijar los alquileres que han de satisfacerse y á evaluar los perjuicios que desde luego se causen. Además se formarán inventarios muy detallados de cuantas propiedades particulares se ocupen, con objeto de apreciar despues los demás perjuicios que puedan causarse.

Las tasaciones de alquileres y perjuicios se harán por dos peritos nombrados, uno por la Administracion militar y otro por cada uno de los propietarios; y no habiendo acuerdo, decidirá un tercero, que nombrará el Juez de primera instancia. Estos peritos disfrutarán honorarios, que habrán de satisfacerse por los que respectivamente les nombren, y el tercero en discordia, entre el propietario y el ramo de Guerra.

DISPOSICIONES GENERALES.

Cuando las partes se creyeren agraviadas por la decision gubernativa que se adopte sobre la necesidad de que el todo ó parte de una propiedad debe ser cedida para las obras ú objetos expresados anteriormente, podrán intentar la vía contenciosa ante el Consejo de Estado.

Igualmente podrá intentarse este recurso cuando en la tasacion de los edificios y terrenos estimasen los dueños que no se ha dado á la propiedad todo el valor debido, ó cuando se falte á lo dispuesto en la ley de 14 de Julio de 1863 y en el presente reglamento.

Cambiada en 1868 la organizacion política del país, se promulgó en 1869 la ley fundamental del Estado, y en su art. 14 se preceptuó que nadie podrá ser expropiado de sus bienes sino por causa de utilidad comun y en virtud de *mandamiento judicial*, que no se ejecutará sin prévia indemnizacion *regulada por el Juez*, con intervencion del interesado. Para armonizar este precepto con la ley de 16 de Julio de 1836, se dictó el Real decreto de 12 de Agosto de 1869, expedido por el Ministerio de Fomento, mandando que es administrativa la declaracion de utilidad pública, pero que el justiprecio y el desahucio y la posesion deberá actuarse por el Juez de primera instancia en que radiquen las fincas, guardándose las formalidades prescritas en aquella ley y reglamento.

Finalmente, tratándose de una edificacion en la primera zona militar de la plaza de Cádiz, se resolvió por Real órden de 7 de Agosto de 1871, de acuerdo con lo informado por el Consejo de Estado, y se declaró como regla de general aplicacion: 1.° Que con arreglo al art. 20 de la ley de aguas, compete á los Gobernadores de provincia conceder permiso para construir chozas ó barracas en las playas, prévio informe del Comandante de Marina é Ingeniero respectivo; pero en el bien entendido de que si estas construcciones se verifican dentro de la zona de alguna plaza de guerra, deberán los interesados obtener además la licencia de las autoridades militares, con sujecion á las ordenanzas y reglamentos; 2.° Que los propietarios están obligados á exhibir la concesion que se les otorgara para la construccion de los edificios; 3.° Que si resultara que lo edificado fuera anterior á la construccion de las fortificaciones ó el establecimiento de las servidumbres militares, el interesado tendria derecho á indemnizacion, excepcion hecha de lo que posteriormente se hubiera aumentado ó mejorado; 4.° Que si fuere posterior la edificacion, no há lugar á indemnizacion alguna, áun cuando se hubiese obtenido licencia de las autoridades militares; y 5.° Que en todo caso, si fuera necesaria ó conveniente al ramo de Guerra la demolicion de lo edificado ó de las obras de reparacion ó ampliacion ejecutadas, debe promoverse la expropiacion en los términos prescritos en el reglamento de 1863, dándose intervencion en el segundo período del procedimiento á la autoridad judicial, en cumplimiento del art. 14 de la Constitucion del Estado y del Real decreto de 12 de Agosto de 1869.

B.

Zona marítima.

La seguridad de las costas es la regla que determina la condicion de los mares litorales. Correspondiendo éstos al Estado, á él le corresponde tambien el derecho de pesca en los mismos. Así en España, la pesca en los puertos y costas, como toda industria marinera, está reservada exclusivamente á los matriculados por los artículos 2.°, 10 y 11, títulos II y V de la Ordenanza de matrículas.

La jurisdiccion que se ejerce en los mares litorales se extiende hasta aque-

lla distancia de la costa que exija la seguridad de la misma, y hasta donde alcanzan los medios de accion del estado marítimo.

Los límites marítimos de la España están fijados en seis millas desde el año de 1760, por la Real cédula de 17 de Diciembre de dicho año, confirmada por Real resolucion de 1.° de Mayo de 1775, y por el art. 15 del Real decreto de 3 de Mayo de 1830.

Posteriormente, el art. 18 del Real decreto de 20 de Junio de 1852, en su núm. 10, acepta tambien como término de la zona marítima dos leguas, ó sean seis millas, que se halla señalada, para la calificacion del delito de contrabando.

En cuanto á las riberas de los mares, se observan reglas distintas. Corresponden en propiedad á la nacion dueña del país de que forman parte, y respecto de su uso á todos los hombres.

Segun las leyes de Partida, cualquiera puede levantar casa ó cabaña donde acogerse, ú otro edificio que le acomode, con tal que no embarace el uso comun; hacer redes y secarlas; componer sus naves y ligarlas á los árboles que allí hubiese; poner y vender sus mercaderías y pescados, y hacer otras cosas semejantes, sin que nadie se lo pueda impedir; mas si en las riberas del mar se hallase casa ú otro edificio, nadie puede derribarle ni usar de él sin facultad del dueño, aunque si lo derribase la mar ó se cayese, podrá cualquiera edificar de nuevo en el mismo sitio. (Leyes 3.ª y 6.ª, tít. XXVIII, Partida 3.ª)

Sin embargo, las autoridades de Marina ejercen jurisdiccion privativa en las playas, y á ellas está confiado el vigilar que se construyan edificios que puedan perturbar ó impedir el uso comun, y las funciones ó ejercicio de la gente de mar en sus riberas. (Leyes 1.ª y siguientes, tít. VII, lib. VI, Nov. Recopilacion, y Real órden de 27 de Mayo de 1854.)

La jurisdiccion de Marina tiene marcado un límite, y este límite se llama tambien *zona marítima*, notablemente modificada por la nueva ley de aguas.

Por Real órden de 5 de Marzo de 1790, á fin de evitar los conflictos que ordinariamente ocurrian, se mandó practicar un amojonamiento formal en todos los puertos, poniendo una señal permanente para determinar la extension del privilegio de la marina, aunque por algun incidente subiese más ó ménos el agua salada. En otra de 9 de Febrero de 1793 se confirmó la anterior, y mandó llevarse á efecto.

No habiéndose conseguido cuanto se propusieron dichas Reales resoluciones, hubo de dictarse en 10 de Setiembre de 1815 un Real decreto, por el que, confirmando á los matriculados el privilegio de la libre venta del pescado en barcas y playas, segun está concedido por el art. 7.°, tít. V de la Ordenanza de matrículas y posteriores resoluciones, declaró que debe entenderse por *playa* todo aquello que baña el agua del mar en su flujo y reflujo diario, y veinte varas comunes más.

No era bastante explícita y determinada la extension de la zona marítima, y por ello, segun Real órden de 27 de Mayo de 1854, oido el dictámen de las

secciones de Estado, Marina y Gobernacion del Consejo Real, se resolvió: 1.°, que las veinte varas comunes de que hacia mérito el Real decreto de 10 de Setiembre de 1815, deben contarse desde el punto donde llega la mar cuando más crece, sin que pueda considerarse playa ó ribera lo que cubre dicho mar en los temporales extraordinarios; 2.°, que en los parajes en que por especiales circunstancias pueda ser necesario fijar el punto en que deban principiarse á contar las expresadas veinte varas, la autoridad civil y la militar de Marina, en cumplimiento de la Real órden de 31 de Enero de 1790, deberán proceder á establecer de comun acuerdo una señal que les sirva de regla, y hasta lo que se extienda el derecho de los matriculados, aunque en temporales extraordinarios suban las aguas del paraje designado; 3.°, que en este espacio á nadie le sea permitido edificar ni hacer cosa alguna sin prévio permiso de la autoridad de Marina; y 4.°, que en el caso de no poderse poner de acuerdo la autoridad ordinaria y la de Marina sobre el punto en que deban principiar á contarse las veinte varas comunes, deberán remitir el expediente al Ministro de Marina, segun está prevenido en Real órden de 18 de Setiembre de 1790, para que por su conducto recaiga la resolucion Real más conveniente.

Por resolucion del Consejo Real de 2 de Diciembre de 1853, se declaró: que siendo de dos clases los intereses que pueden existir respecto de las riberas del mar, la autoridad administrativa sólo es competente para entender acerca de los derechos que se refieren á la navegacion, pesca y demás servicios públicos; y sólo en lo que dice relacion á estos intereses pueden dirigir su solicitud á los Comandantes de Marina los constructores de diques ú otras obras en las riberas del mar; pero la declaracion de dichas autoridades no requiere ni supone más exámen que el de si la obra es ó no perjudicial á los intereses públicos que se hallan á su cuidado, no pudiendo envolver la idea de si por la construccion se lastiman ó no los derechos de un tercero, cuyo conocimiento sólo pertenece á la autoridad á quien toca fallar sobre las cuestiones de propiedad y posesion que se suscitan entre particulares.

Al resolverse determinada competencia por el Tribunal Supremo contencioso-administrativo en 12 de Diciembre de 1855, se declaró que á la autoridad de Marina corresponde la policía marítima, con arreglo á las necesidades del servicio público que la está especialmente encomendado, sin que las atribuciones de la Administracion civil respecto de policía urbana excluyan, sino por el contrario, tienen sucesivamente que amoldarse á las de la policía marítima, encargada de velar por accidentes de un órden superior en las riberas del mar: que el Real decreto de 17 de Diciembre de 1851 no restringe las facultades propias de la Marina para la inspeccion y declaracion, con arreglo á las leyes, de si el uso que en determinados casos se haga de las riberas del mar, puede ó no ser perjudicial á los intereses públicos que pertenecen á su jurisdiccion; y que, aunque la de Marina se entienda limitada al punto que baña ordinariamente el agua salada, conforme á la ley 1.ª, tit. VII, lib. VI, Nov. Rec., sin extenderse á las veinte varas más que fijó como límite la Real órden de 10 de Setiembre de 1815, la corresponde el conocimiento de la cuestion sumaria en

que se trata de la construccion de obras cuya alineacion traspase los límites de la zona marítima, y pudiera alterar en más ó ménos grado y con perjuicio público el nivel y la extension del agua salada en aquella ribera.

Y el Tribunal Supremo de Justicia, al resolver en 23 de Mayo de 1859 una competencia entre las autoridades militar de Marina y la ordinaria, declaró tambien que si bien corresponde al ramo especial de Marina ejercer jurisdiccion dentro de la zona que le está señalada en todo lo relativo á pesca, navegacion, presas, arribadas, naufragios, policía de puertos, construccion y demás materias que expresan las citadas leyes, no puede intervenir en las cuestiones de propiedad ó mixtas entre individuos no aforados respecto á terrenos ó fincas situados en la comprension de dicha zona.

La ley de aguas de 3 de Agosto de 1866 ha organizado y completado las anteriores disposiciones, fijando la doctrina legal vigente en la actualidad. Por mar litoral ó *zona marítima* se entiende la parte que cubren las aguas y que rodea el territorio de una nacion, cuya extension es la que se determina por el derecho internacional, siendo lo que alcanza por la parte del mar un tiro de cañon disparado desde la costa. Tambien se ha reconocido una zona de vigilancia marítima, necesaria para la defensa nacional, cuya extension se fija por una nacion con conocimiento de las demás, y con España se extiende hasta seis millas de la costa.

La ley mencionada declara del dominio nacional y uso público, no sólo la zona marítima, sino tambien la playa, ó sea el espacio que alternativamente cubren y descubren las aguas en el movimiento de la marea. Y reputa propiedad del Estado las islas formadas y que se formen en la zona marítima; mas si las islas procediesen de haber un rio cortado terrenos de propiedad particular, continuarán éstos perteneciendo á los dueños de la finca ó fincas desmembradas. La misma consideracion adquieren los terrenos que se unen á las playas por las acciones y aterramientos que ocasione el mar; y los que gana éste por consecuencia de obras construidas por el Estado ó las provincias, pueblos ó particulares, competentemente autorizados, serán de propiedad de quien hubiere construido las obras, á no haberse establecido otra cosa en la autorizacion.

Las heredades colindantes al mar ó sus playas están sometidas á las servidumbres de salvamento y de vigilancia litoral. La de salvamento comprende una zona de 20 metros, contados tierra adentro, desde el límite interior de la playa; y de ella se hará uso público en los casos de naufragio para salvar y depositar los restos, efectos y cargamentos de los buques náufragos. Tambien los barcos pescadores podrán varar en esta zona, cuando á ello les moviere el estado de la mar, y depositar momentáneamente en tierra sus efectos, sin causar daño á las heredades. Esta zona avanzará conforme el mar se retire, y se retirará donde el mar avance, porque siempre ha de estar adherida á la playa. Por los daños causados á las heredades en las ocasiones de salvamento habrá lugar á indemnizacion, pero sólo hasta donde alcance el valor de las cosas salvadas, y despues de satisfechos los gastos de auxilios prestados y recompensa del hallazgo. (Art. 9.°)

Consiste la servidumbre de vigilancia litoral en la obligacion de dejar expedita una vía, que no excederá de seis metros de anchura, demarcada por la Administracion pública. Esta vía se hallará dentro de la zona litoral terrestre de que habla el art. 9.°: en los parajes de tránsito difícil ó peligroso podrá internarse la vía lo estrictamente necesario. Las heredades que no hubiesen estado hasta aquí sometidas á la servidumbre de vigilancia, obtendrán la correspondiente indemnizacion por este gravámen. La servidumbre de salvamento no es obstáculo para que los dueños de las heredades contiguas al mar ó sus playas siembren, planten y levanten dentro de la zona litoral terrestre y en terreno propio edificios agrícolas y casas de recreo. Para la edificacion en tales sitios, se dará prévio conocimiento á la autoridad de Marina, la cual solamente podrá oponerse cuando hubiese de resultar notorio impedimento al ejercicio de la servidumbre de salvamento. La servidumbre de vigilancia dá paso á la vía, por terrenos cercados lo mismo que por los abiertos.

Fijados los anteriores principios, la ley de aguas, en su capítulo 2.°, trata del uso y aprovechamiento de las aguas del mar y de sus playas; palabras que tienen una significacion muy diferente, segun consignó la comision del Senado en el dictámen que presentó al emitir dictámen acerca del proyecto, segun el cual la palabra *uso* en la ley quiere decir, servirse de una cosa, pero sin descomponerla; esto es, conservando la idea jurídica de la palabra uso como servidumbre; mientras que la palabra *aprovechamiento* se aplica á usos ya muy determinados, y que consisten en la distraccion ó extraccion de parte de una cosa.

Las aguas del mar son susceptibles de diferentes aprovechamientos que la ley ha reducido á la navegacion, á la carga y descarga, á la pesca y al uso natural que puedan tener las aguas como tales. Respecto á la navegacion, es comun á todos los buques nacionales ó extranjeros dentro del mar litoral ó de la zona litoral marítima. En cuanto á las operaciones de carga y descarga en los puertos, en tanto que las mercancías y efectos se hallen á flote, serán propias de la tripulacion del buque respectivo ó de los matriculados de mar, sin distincion de departamentos marítimos ni privativa de agremiaciones. Las mismas operaciones sobre los muelles ó embarcaderos son enteramente libres. El derecho de pescar desde la playa es del público, si bien la ley, teniendo en cuenta intereses y derechos creados desde antiguo, que constituyen privilegios á favor de clases que soportan los penosos trabajos de la marina de guerra, declara en el artículo 14 que el pescar á flote en la zona litoral marítima es exclusivo de los matriculados mercantes españoles, mientras subsista el privilegio de que actualmente gozan. En las charcas, lagunas ó estanques de agua del mar, formados en propiedad particular, solamente podrán pescar sus dueños, sin más restricciones que las relativas á la salubridad pública.

La ley declara tambien que es público el uso de las aguas del mar, quedando sujeto, en cuanto á la fabricacion de la sal, á las leyes especiales de Hacienda; y que tambien lo es el uso de las playas bajo la vigilancia de la autoridad civil. En ningun punto de las costas, playas, puertos y desembocaduras

de los rios, ni en las islas en la zona marítima, se podrán ejecutar obras nuevas, de cualquier clase que fueren, ni construir edificio alguno sin la competente autorizacion, con arreglo á la ley de aguas ó á lo que se establezca en la de puertos, exceptuándose las construcciones permitidas en el artículo 11. El permiso para levantar en las playas, sea dentro ó fuera de los puertos, chozas ó barracas estacionales con destino á baños durante la temporada de éstos, se concederá por los Gobernadores en las capitales marítimas, y en los demás pueblos por los Alcaldes, dando noticia al Gobernador, despues de oida en todos los casos la autoridad de Marina. El permiso para levantar chozas ó barracas de uso no permanente ó para establecer depósitos temporales de materiales ú otros depósitos cercados solamente por vallas de madera ó cuerdas, se concederá por el Gobernador de la provincia, oido el Comandante de Marina y el Ingeniero Jefe. Si se hubiesen de situar dentro de la zona de alguna plaza de guerra, se observará además lo prescrito por las ordenanzas y reglamentos militares. Estas concesiones caducarán siempre que lo exijan la mejor vigilancia de las playas, la policía urbana ó rural, ó la concesion del terreno para otras empresas de mayor utilidad y cuantía. En tales casos dispondrán libremente los antiguos concesionarios de todos los materiales por ellos empleados, sin derecho á indemnizacion. El término para el desahucio será de cuarenta dias.

La autorizacion para construir con destino al servicio particular dentro de la mar ó en las playas ó terrenos contiguos, muelles, embarcaderos, astilleros, varaderos ó careneros y caminos de sirga, ó para formar salinas, fábricas ú otros cualesquiera establecimientos industriales, se concederá por el Ministerio á quien correspondiere la solucion. En caso de necesitarse algun terreno de propiedad privada, habrá de preceder indispensablemente el permiso del dueño. Del mismo modo se concederá la competente autorizacion á empresas particulares para establecer pesqueras en las playas, así como para criaderos de peces y moluscos. Dentro de su propiedad particular cada uno puede construir estanques artificiales de agua del mar en comunicacion con éste, para baños, viveros de peces ó cualquier otro objeto de utilidad ó recreo, poniéndolo en conocimiento del Gobernador de la provincia. Este tendrá, durante dos meses, la facultad de mandar suspender la obra si oidos el Comandante de Marina y el Ingeniero provincial resultare que puede irrogarse conocido perjuicio al público. En tal caso podrá el interesado recurrir al Gobierno. Las obras permanentes de defensa en las costas para proteger del embate de las olas las heredades ó edificios particulares, se autorizarán por el Gobernador, oido el dictámen de la autoridad de Marina y del Jefe provincial de Ingenieros de caminos.

El aprovechamiento de terrenos de las costas para levantar edificios permanentes de baños y para los demás usos que se expresan en el art. 22 y primer párrafo del 23, está sujeto á los trámites siguientes: 1.° Presentacion de los planos del edificio ó establecimiento proyectado, y una Memoria descriptiva del mismo y de la industria á que se destina. 2.° Publicacion de la solicitud en

el *Boletin oficial* de la provincia, en la forma que determine el reglamento. 3.° Informes del Ayuntamiento en cuyo término haya de levantarse el establecimiento, del Comandante de Marina, del Ingeniero Jefe, de la Junta provincial de Sanidad, del Gobernador de la provincia y del Capitan general del distrito.

Las autorizaciones cuya concesion corresponde al ramo de Marina seguirán los trámites de sus ordenanzas y reglamentos.

El Gobierno podrá conceder para su desecacion las marismas propias del Estado ó de uso comunal de los pueblos, cuando oidos el Comandante de Marina, el Jefe provincipal de Ingenieros de caminos, el Gobernador de la provincia y la Junta consultiva de obras públicas en el Ministerio, conste que de ello no puede resultar perjuicio á la navegacion de los rios ó conservacion de los puertos. Las marismas de propiedad particular podrán ser desecadas por sus dueños con licencia del Gobernador de la provincia, quien la expedirá en el término de dos meses, despues de oidos el Comandante de Marina y el Ingeniero Jefe de la provincia, y sin que pueda irrogarse perjuicio á la navegacion de los rios ó conservacion de los puertos. El Gobierno, oido el Consejo de Estado, tendrá la facultad de conceder el aprovechamiento de las islas formadas ó que se formaren en la zona marítima ó en las rias ó desembocaduras de los rios á empresas colonizadoras ó industriales. Y las concesiones de aprovechamiento referidas quedan sujetas á las disposiciones generales sobre concesion de aprovechamientos de aguas en cuanto les sean aplicables sin complicar la tramitacion. Tales son las disposiciones legales que se refieren á la zona marítima.

§ II.

Servidumbres establecidas para seguridad de los caminos.

Los caminos, lo mismo que los rios y los puertos, son cosas públicas de uso comun, para el cual los Gobiernos puedan dictar las reglas que estimen convenientes.

Este derecho nace de la naturaleza de los caminos y de la obligacion que tiene de repararlos y conservarlos. Los conserva dictando reglas para su aprovechamiento ó uso, y practicando las reparaciones convenientes para regularizar aquel mismo uso. Las disposiciones que con tal motivo han de dictarse son ajenas á la índole de esta obra.

Debe hacerse especial mencion únicamente de las obligaciones que tienen los dueños y cultivadores de las tierras inmediatas á los caminos de no invadir estas vías, llevando el cultivo á las carreteras ó sus terrenos adyacentes.

Como necesariamente toda vía pública ha de estar amojonada, comprobada la intrusion en terreno que forme parte de aquella, se allanan las zanjas, tapias ó vallados que hubieren construido los propietarios para internar en su propiedad los terrenos usurpados, verificándose esto y la colocacion de nuevos mojones á costa de los intrusos en el término preciso de ocho dias siguien-

tes á la intimacion que les haga el Alcalde, bajo la multa que les señale. (Real órden de 27 de Mayo de 1846.)

Como el amojonamiento de los caminos es un acto puramente administrativo, todas las cuestiones que por razon del mismo se susciten corresponde resolverlas al Gobernador civil de la provincia. Sin embargo, si la cuestion fuere de propiedad, corresponde su conocimiento á los Tribunales ordinarios. (R. D. de 23 de Setiembre de 1846.)

Además de las reglas de policía que prefija el Real decreto de 13 de Mayo de 1857 y el Reglamento para su ejecucion, está prohibido amontonar materiales, tierras, abonos, frutos ú otros efectos cualesquiera en las vías públicas y sus obras accesorias; entorpecer el paso dejando extender sobre el camino el ramaje que forme el cerco de las heredades; dar suelta y apacentar los ganados en los caminos y sus paseos; colocar tinglados ó puestos ambulantes en los mismos; abandonar los carruajes; transitar con caballerías, recuas, ganados y carruajes sin dejar libre la mitad del camino á los que vinieren en direccion opuesta, arrimándose cada uno á su lado derecho; caminar apareados los arrieros cuando lleven más de dos caballerías reatadas; correr á escape; conducir recuas ó ganados sin persona que los guie; bajar los carruajes las cuestas sin planchas ú otro aparato que disminuya la velocidad, y sin un farol encendido en las delanteras en las noches oscuras; y, por último, dejar espedito el paso á los correos y conductores de la correspondencia pública.

Se prohibe tambien cortar sin licencia de la autoridad superior los árboles colindantes con las carreteras generales, y sin prévio reconocimiento del Ingeniero los demás no tan próximos, si estuviesen dentro de la distancia de treinta varas y ocupasen un terreno costanero ó pendiente sobre el camino, para impedir que las aguas arrastren tierra ó caigan trozos de terreno. (Real órden de 15 de Setiembre de 1828, y Ordenanza de 14 de Setiembre de 1842, artículo 5.°)

Los Ayuntamientos pueden con la competente autorizacion hacer la corta y aprovechamiento de los árboles de propiedad municipal que se hallen situados en las márgenes de las carreteras, siempre que por su vejez é inutilidad deban ser reemplazados con nuevas plantaciones, ejerciendo los Ingenieros la intervencion que les corresponde en todo lo relativo á la policía y conservacion de las vías públicas. (R. O. de 30 de Junio de 1847.)

Tambien está prohibido entorpecer el libre curso de las aguas que provienen de los caminos, abriendo zanjas, construyendo calzadas ó levantando el terreno de las heredades limítrofes, y la de hacer represas, pozos ó abrevaderos á las bocas de los puentes ó alcantarillas, y á las márgenes de los caminos á ménos distancia de treinta varas, bajo la multa de 50 á 200 reales además de subsanar el daño causado. (Ordenanza citada, artículos 1.° y 4.°)

En la propia multa incurrirán los cultivadores de las heredades lindantes con el camino, que con el plantío y labores de las mismas ocasionen daños á los muros de sostenimiento, aletas de alcantarillas, estribos de puentes, y á

cualesquiera otras obras del camino, ó que labren en las escarpas de este. (Artículo 2.° id.)

Los labradores que al tiempo de cultivar las heredades inmediatas á los caminos, y los pastores ó ganaderos que con sus ganados dejaren caer en los paseos y cunetas de aquellos, tierra ó cualquier cosa que impida el libre curso de las aguas, están obligados á su limpia ó reparacion. (Art. 3.° id.)

Esto mismo se entiende respecto de las calles ó arrabales sujetos á la servidumbre de travesía de carretera, la cual determina el Gobierno prévia la instruccion del oportuno expediente, designando la longitud de la anchura de la vía y la alineacion á que deben sujetarse los edificios y corcados. (Art. 1.° de la ley de 11 de Abril de 1849 y 22 de Julio de 1857.)

Las intrusiones de los propietarios en las carreteras ó sus terrenos accesorios no se legitiman por el trascurso del tiempo, porque las cosas públicas son imprescriptibles. (Consejo Real, 18 de Abril de 1849.)

Corresponde á los Alcaldes en sus respectivos términos jurisdiccionales mantener libres y desembarazados los caminos y sus márgenes, removiendo cualquier estorbo capaz de obstruir ó entorpecer el tránsito público, especialmente en las calles de travesía de los pueblos, y corregir gubernativamente las contravenciones á las leyes y reglamentos de policía de los caminos. (Reglamento de 13 de Mayo de 1857.)

Tambien vigilan para evitar los accidentes que pudiera producir el estado ruinoso de las casas y edificios contiguos á la vía, conceder licencia y señalar la línea á que deben sujetarse los que se reedifican y los de nueva construccion, situados en la zona de treinta varas inmediatas á uno y otro lado del camino. El permiso para construir ó reedificar no puede otorgarse sin prévio reconocimiento é informe del Ingeniero, quien expresará las condiciones facultativas que conviene observar á fin de no causar perjuicio á la vía pública ni á sus obras, paseos y arbolados.

Las mismas reglas deben observarse en las obras de puentes y demás que hayan de hacerse en las alcantarillas, ramales ú otras obras que salgan del camino ó de las posesiones contiguas, y las demás relativas al establecimiento de presas y artefactos, y á la abertura de cauces para tomar y conducir las aguas.

Toda obra construida dentro de las treinta varas sin prévia licencia, ó que se aparte de la línea ó de las condiciones marcadas en aquella, será mandada demoler por el Alcalde si perjudicase á la vía pública.

Si entre el Alcalde y el Ingeniero se suscita alguna contestacion sobre alineacion ó condiciones facultativas de esta clase de obras, la resuelve el Gobernador, oyendo al Ingeniero Jefe del distrito; á no ser que no se conforme con el dictámen de éste, en cuyo caso elevará el expediente á la Direccion para que resuelva por sí ó proponga al Gobierno la oportuna resolucion. Entre tanto, el Alcalde suspenderá todo ulterior procedimiento. (Ordenanza de 14 de Setiembre de 1842.)

Con posterioridad á las disposiciones referidas se dictó el Real decreto de 6

de Setiembre de 1864 aprobando el nuevo plan de las carreteras del Estado, y por Real órden de 19 de Enero de 1867 se aprobó el reglamento para la conservacion y policía de las carreteras, el cual por su mucha importancia conviene ser íntegramente conocido. Dice así:

CAPÍTULO I.

De la conservacion de las carreteras.

Artículo 1.° Los cultivadores de heredades próximas al camino que ocasionen con sus labores cualquier daño á los muros de sostenimiento, alcantarillas, estribos de puentes y cualesquiera otras obras de aquél ó laboreen en sus escarpes, incurrirán en la multa de 5 á 20 escudos, además de subsanar el perjuicio causado. Incurrirán en la misma pena cuando se adelanten á cultivar fuera de la zona de su pertenencia.

Art. 2.° Los cultivadores ó pastores cuyos ganados dejen caer tierra ó cualesquiera otro objeto en el camino ó en sus paseos y cunetas, estarán obligados á la limpia ó reparacion correspondiente.

Art. 3.° Los dueños de heredades lindantes con el camino no podrán impedir el libre curso de las aguas que provengan de él haciendo zanjas ó calzadas ó elevando al terreno de su propiedad.

Art. 4.° Sin licencia de la autoridad local, prévio conocimiento del Ingeniero encargado de la carretera, no se podrán cortar los árboles situados á ménos de veinticinco metros de ella: y en manera alguna será permitido arrancar las raíces que impidan la caida de tierras. Los contraventores costearán las obras necesarias para evitar daños ulteriores.

Art. 5.° El conductor de un carruaje que rompa ó arranque algun guardarueda, pagará 4 escudos para resarcir el daño causado, además de lo que corresponda si hubiere contravenido á otras disposiciones de este reglamento.

Art. 6.° Los carruajes deberán marchar al paso de las caballerías en todos los puentes, sean de la clase que fueren, y no se les permitirá tampoco dar vuelta entre las dos barandillas ó antepechos. Se prohibe que por los puentes colgados corran en tropel personas ó caballerías, que se transite con hachas ú otros objetos encendidos, que se detengan los pasajeros apoyándose en los antepechos, y en que las tropas pasen no siendo en filas abiertas, con sólo dos hombres de frente y sin llevar el paso. Los que contravinieren á estas disposiciones incurrirán en la multa de 5 á 10 escudos, además de pagar el daño que ocasionen.

Art. 7.° Los conductores que abran surcos en el camino, paseos ó márgenes para meter las ruedas de los carruajes ó cargarlos más cómodamente, satisfarán la multa de 5 á 10 escudos y resarcirán el perjuicio causado.

Art. 8.° Ningun carruaje ni caballería marchará por los paseos fuera del firme ó calzada del camino. El conductor del que lo hiciere pagará de 5 á 10 escudos por carruaje, y 400 milésimas de escudo por cada caballería.

Art. 9.° Cuando se estén efectuando en los caminos obras de reparacion,

los carruajes y caballerías marcharán por el paraje señalado al efecto, siendo los contraventores responsables del daño que hagan.

Art. 10. Los conductores de carruajes, caballerías ó ganados que crucen el camino por distintos parajes de los destinados á este fin, ó de aquellos que han servido siempre para ir de unos pueblos á otros, ó para entrar y salir de las heredades limítrofes, pagarán el daño que causen en los paseos, cunetas y márgenes del camino, además de la multa de 2 á 6 escudos.

Art. 11. El que rompa ó cause daño en los guarda-ruedas, antepechos y cualesquiera otras obras, ó en los postes kilométricos y telégrafos, así como el que borre las inscripciones, maltrate las fuentes ó abrevaderos construidos en la vía pública, ó en los árboles plantados en las márgenes de los caminos, ó el que no impida que lo hagan sus caballerías ó ganados, pagarán el perjuicio y una multa de 2 á 10 escudos. Al que sustrajere materiales acopiados para las obras ó cualquier efecto perteneciente á ellas, se le prenderá á fin de que sea castigado con arreglo al Código penal.

Art. 12. No se consentirá sin la debida autorizacion barrer, recoger basura, rascar tierra ó tomarla en el camino, sus paseos, cunetas y escarpes, bajo la multa de 2 á 5 escudos y reparacion del daño causado. Los encargados de carreteras podrán permitir la extraccion del barro ó basura, prescribiendo las reglas que al efecto sean oportunas.

Art. 13. Se prohibe todo arrastre directo sobre el camino de maderas, ramajes ó arados, y lo mismo el atar las ruedas de los carruajes, bajo la multa de 400 milésimas de escudo por cada madero; 800 si fuese arado con extremo de hierro, y 6 escudos por cada carruaje que lleve rueda atada, debiendo además el contraventor resarcir el daño causado.

Art. 14. Los conductores de carruajes observarán las reglas siguientes en el uso de las planchas de hierro para disminuir la velocidad de las ruedas:

1.ª La plancha deberá ser igual al modelo aprobado por la Direccion general del ramo.

2.ª No podrá hacerse uso de la plancha sino en las cuestas y distancias marcadas al efecto por los Ingenieros encargados de las carreteras, al principio y al fin de cada una de las cuales se leerá la palabra *plancha*, escrita con gruesos caractéres en el poste ó pilar establecido en uno de los lados del camino.

3.ª La plancha deberá aplicarse á la rueda, de manera que su parte central quede sentada de plano sobre la carretera.

4.ª Cuando los carruajes lleven puesta la plancha, marcharán al paso de las caballerías.

La infraccion de estas prevenciones se castigará con multa de 5 á 10 escudos y reparacion del daño que se cause.

CAPÍTULO II.

Del tránsito por las carreteras.

Art. 15. Los Alcaldes cuidarán en sus respectivos términos jurisdiccionales, de que el camino y sus márgenes estén desembarazados y sin nada

que obstruya el tránsito, especialmente en las travesías de los pueblos.

Art. 16. No podrán los particulares hacer acopios de materiales de construccion, tierras ó abonos, amontonar mieses ni otro objeto cualquiera sobre el camino, sus paseos ó cunetas, ni colgar ó tender en él ropas ni telas. A los contraventores se impondrá una multa de 2 á 3 escudos la primera vez, y doble si reincidiesen.

Art. 17. Las plantas y setos de cualquier género con que estén cercados los campos y heredades lindantes con el camino, deberán estar cortados de modo que no lleguen hasta él.

Art. 18. Los arrieros y conductores de carruajes que den suelta á sus ganados para que coman en el camino ó en sus paseos, satisfarán la multa de 2 escudos por cada carruaje, y de 100 á 400 milésimas de escudo por cada cabeza de ganado, además de pagar el perjuicio que causen.

Art. 19. La menor de las penas establecidas en el artículo anterior es aplicable á los pastores de cualquier ganado, aunque sea mesteño, que paste en las alamedas, paseos, cunetas y escarpes del camino.

Art. 20.° No se establecerán tinglados ni puestos en el camino, sus paseos y márgenes, aunque sean para la venta de comestibles, sin la correspondiente licencia.

Art. 21. No se dejará suelto ningun carruaje delante de las posadas ni en otro paraje del camino. Al conductor del que se encuentre en tal estado se le impondrá una multa de 2 á 5 escudos, y en igual pena incurrirá quien eche animales muertos sobre el camino ó á menor distancia de 25 metros de sus márgenes, quedando además obligado á sacarlos.

Art. 22. Las caballerías, recuas, ganados y carruajes de toda especie, deberán dejar libre la mitad del ancho del camino para no embarazar el tránsito: y al encontrarse los que van y vienen, marcharán arrimándose cada uno á su respectivo lado derecho.

Las diligencias y demás carruajes que hagan servicio público de trasportes de viajeros no podrán adelantarse unos á otros, sino cuando los que van delante se detengan á mudar tiro ó con cualquiera otro objeto.

Art. 23. A cada uno de los arrieros que llevando más de dos caballerías reatadas caminen pareados, se les multará en 2 escudos; y si fuesen carruajes los que así marchen, se exigirá igual cantidad por cada uno.

Art. 24. Cuando en cualquier paraje del camino las recuas y carruajes se encuentren con los conductores del correo, deberán dejarles el paso expedito. Las contravenciones voluntarias de la presente disposicion se castigarán con multa de 2 á 5 escudos.

Art. 25. No será permitido, bajo la multa establecida en el artículo anterior, que las caballerías, ganados y carruajes se lleven corriendo á escape por la carretera á la inmediacion de otro de su especie ó de las personas que vàn á pié.

Art. 26. Igual multa se aplicará á los dueños de recuas, ganados y carruajes que les dejen ir por el camino sin persona que los conduzca.

Art. 27. En las cuestas marcadas del modo prescrito en el art. 14, no podrán bajar los carruajes sino con plancha ú otro aparato que disminuya la velocidad de las ruedas; y al que falte á esta disposicion llevando pasajeros, se le impondrá de 5 á 20 escudos de multa, siendo además responsable de los daños que cause.

Art. 28. Los carruajes, sin excepcion alguna, llevarán por la noche en su frente un farol encendido. Los conductores incurrirán en la multa de 3 escudos cada vez que contravengan á esta prevencion.

CAPÍTULO III.

De las obras contiguas á las carreteras.

Art. 29. En las fachadas de las casas contiguas al camino, no se colocará objeto alguno colgante ó saliente que pueda causar incomodidad ó peligro á los pasajeros, caballerías ó carruajes. En caso de contravencion, los Alcaldes señalarán un breve término para que se quiten los estorbos, imponiendo la multa de 2 á 8 escudos al que no lo haga en el plazo señalado.

Art. 30. Cuando los edificios contiguos al camino, y en particular las fachadas que le den frente, amenacen ruina, los Alcaldes darán aviso inmediatamente al Ingeniero encargado de la carretera por medio de los peones camineros ó de otro dependiente del ramo de carreteras.

Art. 31. El Ingeniero deberá, á consecuencia de este aviso ó de cualquier otro que llegue á su noticia, reconocer el edificio, ya sea público ó particular, que se crea puede caer sobre el camino, y si en efecto lo halla en mal estado, dará conocimiento de ello al Alcalde, exponiendo si la ruina parece ó no próxima, y advirtiéndole al mismo tiempo si el edificio es de los que en virtud de alineacion aprobada se halla sujeto á retirar su línea de fachada para dar mayor ensanche á la vía pública.

Art. 32. A ménos de 25 metros de distancia de carretera no se podrá construir edificio alguno, corral para ganados, alcantarilla ni obra que salga del camino á las posesiones contiguas, ni establecer presas, artefactos ó cauces para la toma y conduccion de agua, sin la correspondiente licencia.

Tampoco será lícito hacer represas, pozos ó abrevaderos á distancia menor de 25 metros de la parte exterior de los puentes y alcantarillas y de las márgenes de los caminos, ni practicar calicatas y cualquiera otra operacion minera á ménos de 40 metros de la carretera. Los contraventores incurrirán en la multa de 5 á 20 escudos, además de subsanar el perjuicio causado.

Art. 33. Las peticiones de licencia para construir ó reedificar en las expresadas fajas de terreno á ambos lados del camino, se dirigirán al Alcalde del pueblo respectivo, expresando el paraje, calidad y destino del edificio ú obra que se trata de ejecutar.

Art. 34. El Alcalde remitirá dichas instancias, con las observaciones que estime oportunas, al Ingeniero encargado de la carretera, para que, prévio reconocimiento, señale la distancia y alineacion á la que la obra proyectada

haya de sujetarse frente al camino, con las demás condiciones facultativas que deban observarse en su ejecucion, á fin de que no cause perjuicio á la vía pública ni á los paseos y arbolados.

Los solicitantes estarán obligados á presentar el plano de la obra proyectada, si el Ingeniero lo cree necesario, para dar dictámen con el debido conocimiento.

Art. 35. Los Alcaldes de sus respectivas jurisdicciones, y prévio el citado informe del Ingeniero, concederán licencia para construir ó reedificar con sujecion á la alineacion y condiciones que éste hubiere marcado, cuidando de que sean observadas puntualmente por los dueños de la obra.

Art. 36. A los que sin la licencia expresada ejecuten cualquier construccion dentro de la distancia de 25 metros á uno y otro lado del camino, se aparten de la alineacion marcada, ó no observen las condiciones con que se les haya concedido la licencia, les obligará el Alcalde á demoler la obra, caso de que perjudique á la carretera, sus paseos, cunetas y arbolados.

Art. 37. Cuando se susciten contestaciones con motivo de la alineacion y condiciones facultativas señaladas por el Ingeniero, el Alcalde las pondrá en su conocimiento, y suspendiendo todo procedimiento ulterior remitirá el expediente al Gobernador de la provincia.

Art. 38. El Gobernador resolverá á la posible brevedad sobre los expedientes de que trata el artículo anterior, oyendo al Ingeniero Jefe de la provincia; pero si hallare motivo para no conformarse con el dictámen de éste, lo pasará sin demora á la Direccion general del ramo para que decida lo que fuere justo y conveniente, ó proponga en su caso al Gobierno la resolucion que corresponda.

CAPÍTULO IV.

De las denuncias y multas.

Art. 39. No se impondrá pena alguna de las prefijadas en este reglamento sino mediante denuncia ante los Alcaldes de los pueblos más próximos al punto de la carretera en que sea detenido el contraventor.

Art. 40. Las denuncias podrán verificarse por cualquiera persona, correspondiendo hacer las aprehensiones á los dependientes de justicia de los pueblos por donde pasa la carretera, á la Guardia civil, y muy especialmente á los peones camineros, capataces y demás empleados de caminos que tienen la cualidad de guardas jurados para perseguir á los infractores del presente reglamento.

Art. 41. Presentadas las denuncias ante los Alcaldes, procederán éstos de plano oyendo á los interesados é imponiendo en su caso, sin omision ni demora alguna, las multas establecidas en este reglamento.

Si la falta que deba castigarse está literalmente consignada en el Código penal, se sujetará á sus prescripciones el tanto de multa que se imponga.

Art. 42. De las multas que se exijan se aplicará una tercera parte del mínimum de lo que en cada caso señala este reglamento al Alcalde ante quien

se haga la denuncia, pagándose en el papel correspondiente, y el resto á los gastos de conservacion del camino. Esta última parte se entregará al sobrestante ó aparejador del mismo, bajo el correspondiente recibo visado por el Ingeniero encargado de la carretera.

En las obras cuya conservacion se halle á cargo de empresas ó particulares, se entregará á éstos la parte de las multas que se refiere á indemnizacion de daños causados, pero no la de aquellas que se impongan como pena correccional.

Los Alcaldes darán á los Ingenieros, con arreglo á las disposiciones vigentes, relacion detallada de todas las multas que impongan en cada semestre.

Art. 43. Si algun Alcalde no admitiere las denuncias que se le presentasen por infracciones de este reglamento, así los peones camineros como los demás empleados subalternos de obras públicas, absteniéndose de entrar en contestaciones personales, darán inmediatamente parte del hecho por conducto de sus superiores al Ingeniero respectivo, el que lo trasmitirá al Jefe de la provincia, dirigiendo éste en seguida la reclamacion al Gobernador para la providencia que haya lugar; y en el caso de no obtener eficaz resultado, á la Direccion general de Obras públicas, para que resuelva lo conveniente.

CAPÍTULO V.

Disposiciones generales.

Art. 44. Siempre que sea posible, se permitirá el paso de las sillas-correos por los trozos de carretera que se estén construyendo ó reparando por cuenta de la Administracion.

Art. 45. Cuando haya vuelcos de carruajes en las carreteras, los Ingenieros practicarán una investigacion de las causas que los han producido, dando cuenta de su resultado á la Direccion general.

Art. 46. El presente reglamento es extensivo en todas sus partes á las carreteras que se conserven por cuenta de las provincias, de los pueblos y de los particulares.

Art. 47. No se reconoce fuero especial ni privilegiado para los que infrinjan las disposiciones del mismo.

Art. 48. Los Gobernadores cuidarán en sus respectivas provincias de que se observen puntualmente estas disposiciones, procediendo contra los Alcaldes que hayan cometido ó tolerado cualquier infraccion.

Art. 49. Se entregará un ejemplar del presente reglamento á cada uno de los Alcaldes de los pueblos por cuyos términos municipales cruce alguna carretera, y asimismo á todos los peones camineros, capataces, guardias y demás empleados del ramo de caminos.

Art. 50. Quedan en vigor las diposiciones sobre carreteras que no se opongan á lo dispuesto en los artículos anteriores.

Tales son las disposiciones que se refieren á las servidumbres establecidas para seguridad de los caminos.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Cuando un Ayuntamiento, autorizado por el Gobernador civil, manda ejecutar una providencia sobre aseo y limpieza de los caminos, no puede ser obligado al abono de daños, ni á responder de las resultas de las servidumbres, ni el Ayuntamiento ni el que ejecutó su providencia. (Real órden de 22 de Octubre de 1846.) Esta resolucion sólo es aplicable cuando la autoridad administrativa obre dentro del círculo de sus atribuciones.

Los Gobernadores civiles y no los Jueces de primera instancia son los que deben corregir los abusos que cometan los Ayuntamientos en la conservacion de los caminos. (Consejo Real, 10 de Mayo de 1847.)

Los Ayuntamientos pueden adoptar la medida de suspender un acotamiento que entorpezca el uso de un camino, mandándole arrasar bajo apercibimiento de multa y de derribo, á costa de los que lo rehusaren. (Consejo Real, 27 de Junio de 1848.)

Contra la providencia mandando suspender dicho acotamiento no se admiten interdictos, sino el recurso á la Administracion superior en el órden jerárquico, ó el juicio plenario de posesion, ó el de propiedad ante los Tribunales. (Id.)

La Real órden de 27 de Mayo de 1846, aunque se concreta á hablar de las usurpaciones cometidas en las carreteras generales, hace extensivas sus disposiciones, así como la aplicacion de las Ordenanzas de caminos, á todos aquellos que deben ser comprendidos en unos y otros, al tenor de la legislacion del ramo.

Al establecer el principio de que los caminos públicos son imprescriptibles, la ley de Partida no hace entre ellos distincion alguna; y la circunstancia de que la usurpacion del camino sea total y no parcial, no produce la menor alteracion en el carácter de imprescriptibilidad. (Consejo Real, 18 de Abril de 1849, 14 de Mayo de 1852 y 4 de Marzo de 1857.)

Las leyes de la Nov. Rec. desvanecen cualquiera duda que pudiera haber en razon de que, además de establecer la accion administrativa directa para reparar tales usurpaciones, la declaran aplicable á todo camino ó carretera por donde se acostumbra á conducir viandas con bestias ó carretas, ó llevarlas y traerlas de un lugar á otro. (Consejo Real, 18 de Abril de 1849.)

Es atribucion del Alcalde restablecer de un modo rápido y directo el uso de un camino tapiado al tiempo de cerrar una propiedad de dominio particular ó cualquiera otra servidumbre pública que se halle en igual caso. (Consejo Real, 12 de Julio de 1849 y 24 de Diciembre de 1856.)

Los Ayuntamientos pueden conceder permisos para aprovechar la tierra de los caminos, con la condicion de dejarlos en buen estado, y áun mejorarlos á juicio de peritos. (Id. de 30 de Enero de 1850.)

Tambien está en sus atribuciones el acuerdo dirigido á sostener lo practicado de su órden por la comision de obras, señalando la anchura de una senda y

construccion de un paredon. (Real órden en compet. de 22 de Octubre de 1846.)

Bien se considere como un camino vecinal de segundo órden, ó ya simplemente como una servidumbre pública, puede el Alcalde adoptar la providencia de restablecerla cuando algun particular impida su uso. (Consejo Real, 15 de Mayo de 1850.)

Los que se dicen despojados por la reposicion de un camino, tienen en todo caso el derecho de ventilar el que crean competirles del correspondiente juicio plenario que expresamente deja á salvo la Real órden de 8 de Mayo de 1839. (Consejo Real, 25 de Agosto de 1852.)

La prohibicion de abrir pozos sin conocimiento del Ingeniero de caminos en una zona de treinta varas á cada lado de las carreteras, es una servidumbre pública de las propiedades colindantes, extensiva á toda clase de obras que puedan perjudicar la seguridad y duracion de las vías públicas.

Es incuestionable el derecho de los propietarios colindantes á que sus heredades se respeten y se castiguen los abusos cometidos por los peones camineneros que se introducen en ellos á sacar materiales sin los requisitos prevenidos en las leyes y reglamentos. (Consejo Real, 3 de Noviembre de 1852.)

El convenio celebrado entre particulares no tiene fuerza alguna para resolver una cuestion sobre ocupacion de un camino público. (Consejo Real, 17 de Diciembre de 1856.)

Hasta la resolucion definitiva y ejecutoria de la cuestion de propiedad entre un pueblo y el dueño del prédio sobre servidumbres, puede el Ayuntamiento continuar usando de la facultad de mantener el estado de cosas en cuanto á los caminos, veredas, puentes y pontones vecinales. (Consejo Real, 24 de Diciembre de 1856.)

La autoridad administrativa es la que debe conocer de los daños que se le infieren á la propiedad particular al proceder á la reparacion de los caminos vecinales. (Consejo Real, 4 de Febrero de 1857.)

Cuando un particular se halla desde antiguo en la posesion de un terreno, no tiene facultades un Ayuntamiento para dar acuerdo contra ella, sin haber adquirido ántes la pertenencia del prédio en el juicio plenario correspondiente. (Consejo Real, 25 de Diciembre de 1857.)

La resolucion de las cuestiones que versan sobre terrenos destinados á caminos públicos, está reservada á la Administracion. (Consejo Real, 8 de Agosto de 1858.)

La Administracion tiene una facultad discrecional para imponer sobre las propiedades particulares contiguas á las carreteras en curso de ejecucion, el gravámen transitorio que este servicio exija, cuya facultad es indispensable que ejerza en cada localidad con la moderacion y limitaciones contenidas en las Reales órdenes de 4 y 6 de Junio de 1785 á que se refieren las notas 4.ª y 5.ª, tit. xxxv, lib. vii, Nov. Rec. (Consejo Real, 25 de Junio de 1846.)

Aunque la cuestion verse entre dos particulares, si en el aprovechamiento de un camino intervino la autoridad municipal, la cuestion es administrativa. (Decreto del Consejo Real de 27 de Abril de 1859.)

Los mandatos conminatorios de un ayudante de obras públicas, no pueden ménos de estimarse como una providencia de autoridad administrativa en materia de sus legítimas atribuciones. (Compet. de 5 de Diciembre de 1860.)

Las providencias dadas para restituir al tránsito público un terreno recientemente cercado por un particular, son actos conservatorios propios de la autoridad municipal. (Comp. de 27 de Febrero de 1861.)

El acuerdo de un Ayuntamiento mandando mantener la piedra de probar las fuerzas del ganado en el mismo sitio en que anteriormente estaba, se halla dentro de sus facultades, ya se mire como medida de policía, ya como dato conservatorio de un aprovechamiento comunal. (Comp. de 19 de Febrero de 1862.)

A los Alcaldes corresponde hacer que los caminos vecinales estén libres y desembarazados, sin que proceda el interdicto contra las providencias que tomen sobre este asunto. (Comp. de 4 de Febrero y 26 de Abril de 1863, y 20 de Enero de 1865.)

Una vez declarado por la Administracion que no puede considerarse camino público, sino de servidumbre particular, aquel sobre que versa una cuestion, por ningun título puede conocer la Administracion de dicha cuestion. (Comp. de 23 de Enero de 1866.)

La clasificacion de los caminos y las rectificaciones á que pueda dar lugar, corresponden exclusivamente á las facultades discrecionales de la Administracion activa, y no son reclamables por la vía contenciosa. (Comp. de 2 de Mayo de 1866 y 22 de Febrero de 1867.)

Está dentro de las facultades que corresponden á las autoridades administrativas el cuidar de la policía y vigilancia de los caminos públicos, no permitiendo que éstos se intercepten por cerramientos de un terreno particular. (Comp. de 14 de Febrero de 1867.)

La Administracion, aunque encargada por la ley del cuidado de los caminos y de las servidumbres públicas, sólo puede sostener su competencia cuando se trate de conservar un derecho de esta clase y de corregir una usurpacion reciente y fácil de comprobar en las franquicias y prerogativas comunales. (Comp. de 15 de Junio de 1868.)

Si bien á las autoridades administrativas corresponde entender en la conservacion de los caminos vecinales, no les es lícito con este motivo alterar el estado posesorio de derechos individuales debidamente constituidos. (Competencia de 11 de Marzo de 1869.)

§ III.

Servidumbres establecidas en favor de la navegacion fluvial.

Comunmente se entiende por *río* un conjunto de aguas reunidas entre dos riberas, que corre perpétuamente desde tiempo inmemorial. Las aguas que por ellos discurren son consideradas como públicas, y su uso es comun á todas las gentes; de suerte, que todos pueden aprovecharse de ellas, pescando,

navegando ó de otra manera. (Ley 8.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y art. 33 de la ley de aguas.)

Segun la misma ley, no podia hacerse ni en los rios ni en sus riberas ningun edificio que impidiese la navegacion ó embargase su uso comun, y castigaba la infraccion con la demolicion de lo edificado.

Antes era necesaria una autorizacion Real, prévia la instruccion del oportuno expediente, para el establecimiento de cualquiera empresa que tuviese por objeto ó pudiese hallarse en relacion inmediata: 1.°, con la navegacion de los rios ó su habilitacion para conducir á flote balsas ó almadías; 2.°, con el curso ó régimen de los mismos rios, sean ó no navegables y flotables; 3.°, con el uso, aprovechamiento y distribucion de sus aguas; 4.°, con la construccion de toda clase de obras nuevas en los mismos rios, incluyendo los puentes de todas clases. (Art. 1.° de la Real órden de 14 de Marzo de 1846.)

La anterior disposicion fué confirmada por el art. 1.° del Real decreto de 29 de Abril de 1860, segun el cual era necesaria la Real autorizacion para llevar á cabo cualquier empresa de interés público ó privado que tuviese por objeto el aprovechamiento de las aguas de los rios, riachuelos, rieras, arroyos ó cualquier otra clase de corrientes naturales, sea cual fuere su denominacion, cuya autorizacion se entenderia siempre hecha sin perjuicio de tercero ni del derecho de propiedad. (Art. 2.°)

Los empresarios ó autores del proyecto debian acudir al Gobernador civil de la provincia, manifestando el objeto de la obra y sus circunstancias, y presentando, durante la instruccion del expediente, las relaciones y memorias facultativas, así como los planos y perfiles que fuesen necesarios para la inteligencia y comprobacion de los puntos sobre los cuales se presumiese ó fundase alguna oposicion, por razon de los perjuicios públicos ó particulares que el proyecto hubiese de ocasionar al tiempo ó despues de su ejecucion. Los Gobernadores daban publicidad al proyecto por medio del *Boletin oficial*, señalando un término que no excediese de treinta dias para que los particulares ó corporaciones á quienes interesase el asunto pudieran tomar conocimiento y presentar sus reclamaciones. Formalizadas éstas, se daba vista al autor del proyecto, y prévio informe del Ingeniero de la provincia, el cual en su caso determinaba las obligaciones y cláusulas particulares bajo las cuales podia autorizarse su ejecucion, y oido el Consejo provincial, lo remitia el Gobernador con su dictámen al Ministro de Fomento, el cual proponia la resolucion que estimaba, y se resolvia por una Real órden. Estas disposiciones están en parte modificadas por el Real decreto de 29 de Abril de 1860, segun el cual, la autorizacion se concedia por un Real decreto cuando la empresa fuese de utilidad pública y hubiera de gozar de los beneficios que disfrutaban las obras de esta clase, y por Real órden del Ministerio de Fomento cuando su objeto fuese meramente de interés privado. Cuando los proyectos de esta clase tenian por objeto el establecimiento de nuevos riegos, debia instruirse un expediente en igual forma en las provincias por donde aguas abajo atravesase el rio que habia de suministrarlas, ó el de quien fuere

afluente inmediato. (Artículos 2.° á 9.° de dicha Real órden de 29 de Abril de 1860.)

Por Real órden de 26 de Febrero de 1861 se declaró, por punto general, que bastaba el permiso de la autoridad provincial para la reparacion y reconstruccion de las presas antiguas, siempre que la obra se limitase á la simple reposicion de lo que existia, no alterase la derivacion, y entre ella y la destruccion de la presa no hubiese mediado tiempo suficiente para crear derechos de tercero que pudieran resultar perjudicados.

Estas disposiciones no eran aplicables para concesiones de las aguas invernales y torrenciales que no estuvieren aprovechadas por terrenos inferiores, siempre que la derivacion se colocase á la altura competente y se adoptasen las precauciones necesarias para que no faltase el riego que utilizasen los antiguos usuarios en las corrientes ordinarias. (Art. 8.° del Real decreto de 29 de Abril de 1860.)

Tampoco se extendian á los alumbramientos hechos en terrenos de dominio particular, los cuales pertenecian siempre al dueño, sin que la autoridad administrativa pudiese intervenir en su aplicacion, á no ser directamente nociva á la salubridad ó seguridad pública. (Real órden de 14 de Marzo de 1846 y 2 de Setiembre de 1852, y art. 29 del Real decreto de 29 de Abril de 1860.)

Las aguas concedidas para un objeto no podian aplicarse á otro uso distinto sin nueva autorizacion. Sin embargo, si la variacion era dentro de la misma clase de aprovechamiento, y para ello no se habia de tomar mayor cantidad de agua ni hacer alteracion alguna en la derivacion, podia autorizarse por el Gobernador de la provincia, prévio informe del Ingeniero Jefe de la misma, y dando de ello conocimiento al Gobierno. (Art. 17 del Real decreto de 29 de Abril de 1860.)

Las concesiones hechas caducaban: 1.°, siempre que no se acreditase ante el Gobernador civil de la provincia haber hecho uso de ellas en el término de seis meses, á contar desde la fecha de su concesion, cuando ésta hubiese sido para un uso nuevo; 2.°, si los concesionarios, despues de haber puesto en uso la autorizacion, lo interrumpian ó desistian de la aplicacion. Si desistian oficial ó manifiestamente, caducaba la concesion desde luego; si sólo cesaban en los riegos ó en la fabricacion, al año de haber cesado si habia otro que la solicitaba, ó al cabo de dos años aunque no lo hubiere. (Real órden de 21 de Agosto de 1849.)

Segun el art. 18 del Real decreto de 29 de Abril de 1860 modificando la anterior disposicion, se declaró que las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas se consideraban caducadas sin necesidad de declaracion explícita, y el Gobierno quedaba facultado para otorgarlas á un tercero, siempre que el concesionario no hiciese uso de la autorizacion dentro del plazo marcado en la concesion, ó en su defecto dentro de un año, contado desde la fecha de la autorizacion, ó cuando despues de haber hecho uso de ella lo interrumpia por espacio de dos años.

Ningun particular ni corporacion podia distraer en su orígen ni en su curso

las aguas de manantiales ó de rios que de tiempos antiguos regaban otros terrenos más bajos, los cuales no podian ser despojados del beneficio adquirido en favor de otros que, por no haberlas ellos aprovechado ántes, consagraron el derecho de los poseedores. (R. O. de 15 de Abril de 1834.)

En cuanto á las riberas de los rios, segun las leyes, eran de los dueños de las heredades colindantes, y á éstos pertenecian los árboles que estaban en las mismas, pudiendo cortarlos y hacer de ellos lo que quisieren. Sin embargo, no podia hacerlo si estaban empleados en tener atados algun buque ó barca en los rios navegables. Mientras permanecian en pié, todos los que podian usar de las aguas del rio podian atar sus embarcaciones á los árboles de las riberas. (Leyes 6.ª y 7.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

Los cauces de los rios, así como las aguas que por ellos discurren, eran y son del dominio público. Se entiende por cauce el espacio de terreno que bañan las aguas en sus crecidas ordinarias. La ley de aguas dice: «*en las mayores crecidas ordinarias.*»

Fuera del derecho de aluvion, ó sea la agregacion paulatina y natural del terreno, y el de apropiacion de las islas formadas tambien naturalmente dentro de los rios, que concedian nuestras leyes á los ribereños, no tenian éstos otro alguno sobre los cauces limítrofes, ni podian hacer de ellos más usos que los que estaban concedidos por regla general á todos los habitantes respecto á las cosas de dominio público.

Los dueños de las tierras lindantes con el cauce de los rios navegables y flotables no podian impedir el uso público de dichos terrenos, á la distancia de cuatro metros, para los servicios de navegacion, pesca y conduccion de maderas. Estaba por lo mismo prohibido á la distancia referida la edificacion de toda clase, la plantacion de árboles formando bosque ó empalizada, y cualquier otro obstáculo que dificultase el libre tránsito y servicios expresados, en cualquier punto en que éstos se hallaren establecidos. La ley de aguas limita la distancia á tres metros. (Art. 73.)

Podian, sin embargo, los ribereños construir diques ó malecones para defender sus campos de los ataques de la corriente, con tal que lo verificasen dentro de su propiedad, á la parte exterior del cauce, en términos que no se alterase el régimen de las aguas ni se contraviniese á lo dispuesto anteriormente, y siempre con la autorizacion del Gobernador de la provincia, y bajo la inspeccion del Ingeniero de la misma. (Artículos 19 á 22 del Real decreto de 29 de Abril de 1860.)

Todas las cuestiones que se promovian sobre deslinde de los cauces y terrenos adyacentes eran del conocimiento de la Administracion, salva la competencia de los Tribunales ordinarios en las que afecten exclusivamente á la propiedad. (Art. 23 del R. D. citado.)

Las anteriores disposiciones dieron carácter legal á la servidumbre llamada de *anden*, que consistia en dejar á ambos lados del rio un espacio de terreno suficiente para la navegacion y tránsito de los que á él acudian.

Esta servidumbre se imponia de tres distintas maneras. La primera, bajo el

nombre de *camino de sirga*, habia de tener veinticuatro pies de ancho. Este camino constituia una dependencia del prédio ribereño, y sólo podia usarse de él para los efectos del flote y navegacion, pudiendo impedirse cualquier otro uso á que se la quisiese destinar. La segunda y tercera era el *camino de anden*, ora fuese en los rios navegables, ora en los flotables. El primero habia de tener diez piés de ancho, y el segundo cuatro. A ambos les era aplicable la referida observacion de dependencia y uso. Además los prédios contiguos á las riberas de los rios estaban obligados á sufrir esta servidumbre; pero tenian derecho á una indemnizacion, ya que tan luego como cesaba el motivo de su imposicion, pudiese el propietario disponer libremente del terreno que se le ocupó.

La nueva ley de aguas ha modificado esencialmente la anterior doctrina, y al tratar de las servidumbres en materia de aguas, ha separado las servidumbres naturales de las forzosas, dando órden, claridad y método á una materia de suyo difícil y complicada.

Sin perjuicio de que en lugar conveniente se insertará el texto literal de dicha ley, por lo que á la navegacion y flotacion interesa, conviene indicar sus principales bases. Tanto la navegacion como la flotacion son los aprovechamientos de las aguas que más pueden influir en la prosperidad pública, pues contribuyen á la constante comunicacion de productos con una baratura inmensa, en comparacion con los otros medios de locomocion.

No estando declarado qué rios son navegables ó flotables, el Gobierno ha de hacer esta declaracion y la de los sitios de embarque y desembarque, así como él por sí ó en virtud de concesion á empresas particulares, podrá ejecutar las obras necesarias á conseguir la navegacion y flotacion de un rio. (Artículos 175 y siguientes de la ley.)

Ningun aprovechamiento se considera de tanta importancia, pues llegado el caso de que impidan la navegacion ó flotacion fábricas ó presas, serán expropiadas éstas por causa de utilidad pública, prévia la oportuna indemnizacion. Esto prueba que la ley ha tratado de facilitar esta abundante fuente de riqueza, removiendo los obstáculos que puedan oponerse á la flotacion y navegacion.

La navegacion en los rios, y el mando y tripulacion de los barcos destinados exclusivamente á ella, son profesion ú ocupacion completamente libres; y en los rios no declarados navegables ó flotables, todo el que sea dueño de ambas riberas ú obtenga permiso de quienes lo fueren, podrá establecer barcas de paso para el servicio de sus prédios ó de la industria á que estuviese dedicado, no satisfaciendo derechos de navegacion, ni sujetándolos á más disposiciones reglamentarias que las que sean exigidas por la policía. (Artículos 179 á 182.)

La conduccion de maderas en los rios meramente flotables no podrá verificarse sino en las épocas determinadas por el Gobierno; y en tiempo de grandes crecidas ó con el auxilio de presas móviles, podrá autorizarla el Gobernador de la provincia, siempre que no perjudique á los riegos ó industrias esta-

blecidas, y se afiance por los peticionarios el pago de daños y perjuicios, de que son responsables los patrones de los barcos y los conductores de las maderas.

Los patrones y conductores se ajustarán á las prescripciones reglamentarias y bandos de la autoridad; y si causaren algun deterioro, abonarán todos los gastos que produzca su reparacion, prévia cuenta justificada y aprecio por peritos nombrados por las partes y tercero en discordia, conforme al derecho comun, sin devengar más derechos que los señalados en los aranceles judiciales. Ninguna otra autoridad, corporacion ni particular podrá percibir por ello derecho ó emolumento de ninguna especie.

Toda la madera que vaya á cargo de un mismo conductor será responsable al pago de los daños y deterioros, áun cuando perteneciese á diferentes dueños y la de uno sólo fuese la causante. El dueño ó dueños de la madera que se embargue y venda en su caso podrá reclamar de los demás el reintegro de la parte que á cada cual corresponda pagar á prorata, sin perjuicio del derecho que á todos asista contra el conductor. Esto mismo se observará, cuando por avenidas ú otra causa se hayan reunido dos ó más conducciones diferentes de maderas, mezclándose de tal suerte que no sea posible determinar á cuál de ellas pertenecia la causante del daño. En tal caso, se considerarán como una sola conduccion, y los procedimientos se entenderán con cualquiera de los conductores, al cual quedará á salvo el derecho de reclamar contra los demás el pago de lo que pudiese corresponderles. (Artículos 190 y 191.)

Para facilitar la explotacion de estos aprovechamientos, la ley declara que los prédios contiguos á las riberas de los rios navegables ó flotables están sujetos á la servidumbre de *camino de sirga*, que tendrá un metro de ancho si se destina á peatones, y dos si á caballerías; y cuya anchura declarará el Gobierno en los rios navegables y flotables, procediendo con arreglo á la ley de expropiacion forzosa. Este camino es exclusivo para el servicio de la navegacion y flotacion fluvial, y no tienen derecho á él los canales de navegacion, ni pueden hacerse plantaciones, siembras, cercas, zanjas, ni cualesquiera otras obras ó labores que embaracen su uso. El dueño del terreno podrá, no obstante, aprovecharse exclusivamente de las leñas bajas ó yerbas que naturalmente se crien en él. Las ramas de los árboles que ofrezcan obstáculos á la navegacion ó flotacion y al camino de sirga, serán cortados á conveniente altura. (Artículos 152 á 159.)

Los prédios ribereños están sujetos á la servidumbre de que en ellos se amarren ó afianzen las maromas ó cables necesarios para el establecimiento de barcas de paso, prévia indemnizacion de daños y perjuicios, lo cual compete al Gobernador de la provincia, prévia audiencia de los dueños.

Si para precaver que las avenidas arrebaten las maderas conducidas á flote por los rios, fuere necesario extraerlas y depositarlas en los prédios ribereños, los dueños de éstos no podrán impedirlo, y sólo tendrán derecho al abono de daños y perjuicios, quedando especialmente responsables las maderas, las cuales no se retirarán sin que sus conductores hayan pagado ó prestado fianza.

Lo mismo tendrá lugar respecto de las mercancías descargadas y salvadas en caso de avería, naufragio ú otra necesidad urgente. (Artículos 162 y 163.)

§ IV.

Servidumbres establecidas en interés de los montes.

Las diversas aplicaciones que tienen los montes y sus productos, hacen necesaria su replantacion progresiva y el entretenimiento de los arbolados. Al Estado corresponden los realengos, baldíos y otros cualesquiera que no tengan dueño conocido.

En ellos no puede hacerse ninguna corta ordinaria ó extraordinaria sin prévia autorizacion, á no ser que hubiese tal necesidad que se siguiese daño de las demoras, pues entónces puede conceder el permiso el Gobernador, oyendo al Ingeniero de la provincia y dando cuenta al Gobierno. (Real decreto de 1.° de Setiembre de 1860.)

En las licencias para cualquier corta extraordinaria se han de expresar todas las circunstancias necesarias para evitar el abuso. Toda venta debe anunciarse con un mes de anticipacion, y verificarse bajo pena de nulidad en pública subasta. Tambien serán nulas si aunque se realicen en esta forma no las preceden los edictos correspondientes, ó se hacen en otro punto distinto del designado en los anuncios. Despues de la adjudicacion no puede hacerse novedad en la corta; y ántes de empezarla, el rematante ha de pedir permiso por escrito al guarda mayor del distrito, y en los diez dias siguientes le ha de presentar la marca con que señalará los árboles de su permanencia.

El rematante en las cortas debe observar las condiciones de la subasta establecida por el Ingeniero, que en general son: no tocar los árboles marcados por la Administracion; ni hacer corta, ni sacar los productos de ella ántes de salir ni despues de ponerse el sol; ni descortezar los árboles para cortarlos, á no ser que en las diligencias de subasta se hubiere expresado otra cosa; ni hacer hoyos ú hornos para carbones, ó construir chozas y talleres para sus operaciones hasta la saca, sino en los sitios que el guarda mayor les señale por escrito; ni arrastrar los árboles ó maderas por fuera de los caminos ó carriles señalados en el pliego de condiciones; ni exceder las operaciones del término prefijado, á no haber obtenido próroga; ni encender fuego en ellos, sus factores ú operarios, sino en sus chozas ó talleres; ni mezclar en las ventas que hicieren de lo adjudicado otros árboles, leña ó madera no proveniente de la corta rematada. (Artículos 145 á 149 id.)

Los rematantes responden de todo delito ó daño cometido en el monte, en la comprension de su costa y doscientas varas al rededor, desde la fecha del permiso para cortar hasta que se les dé el descargo completo de buena corta, si sus factores ó guardas de ventas no los denuncian ó avisan por escrito dentro de cuatro dias al guarda mayor.

Dentro de dos meses inmediatos, para dejar expedito el monte subastado se procede á la remedicion del terreno y al recuento de los árboles mandados

reservar. Pasados los dos meses, el rematante puede hacer saber al guarda mayor, tomando recibo del oficio en que lo hiciere, que está pronto á concurrir á estos actos; y si aquél no acudiese en el espacio de un mes, el rematante queda descargado de toda responsabilidad. Concluidas las diligencias de remedicion y recuento, se expide al adjudicatario dentro de treinta dias su papel de descargo si nada resulta que implique su responsabilidad. (Ordenanza de montes, artículos 38 y 109.) Lo mismo se observa en la venta y arriendo de la bellotera y montanera, pastos, yerbas y otros aprovechamientos comunes. (Artículos 109 y 144.)

Todo uso, aprovechamiento ó servidumbre contraria á las leyes generales ú ordenanzas anteriores, ó que no se acredite por títulos claros y no disputados, ó por una posesion no interrumpida de treinta años, se declara extinguido. Si existiese algun derecho que hubiese de conservarse, debe arreglarse que no resulte daño á los arbolados, ni mengüe los demás provechos del monte correspondientes á sus dueños.

Está prohibido hacer concesiones ó enajenaciones de usos ó aprovechamientos de montes á perpetuidad, temporalmente, ó sin expresa resolucion del Gobierno.

Para cualquier rompimiento y variacion esencial del cultivo, ó para convertir en monte ó arbolado algun terreno rasó ó destinado á pastos, se necesita igualmente Real permiso, el cual se obtiene en vista de expediente, formado en los mismos términos que para las cortas. (Art. 16 de la órden y resolucion de 31 de Marzo de 1841.)

Los propietarios colindantes no pueden cortar las ramas ó raíces de los árboles que estén en los lindes del monte, aunque los extiendan dentro de su propiedad, si el árbol tiene ya más de treinta años; y aunque el árbol tenga ménos edad, no puede hacerse tampoco á ménos de diez varas del tronco, sin la autorizacion competente, bajo la multa ordinaria de toda corta en contravencion de ordenanza. (Art. 151.)

Tampoco puede establecerse sin Real licencia ningun horno de cal, yeso, ladrillo ó tejas, ni temporalmente ni á perpetuidad, á ménos distancia de mil varas de los lindes del monte, ni ménos dentro de él, bajo la multa de 300 á 1.500 rs., la demolicion de lo que se hubiere construido y resarcimiento de perjuicios. Ni choza, barraca ó cobertizo, dentro ni á distancia de mil varas del linde del bosque, so pena de una multa de 160 rs. y su inmediata demolicion. Ni edificio, ni casa de labor, á la distancia de quinientas varas de un monte de cabida mayor de veinticinco mil varas cuadradas, so pena de demolicion; bien que si alguno pidiere licencia y pasasen seis meses sin negársela, puede proceder á su edificacion. Ni sierra ninguna de madera dentro del monte ni á dos mil varas de él, bajo la pena de demolicion y multa de 160 á 1.500 rs. Ni podrán tener allí ningun taller de labrar maderas, ni almacen para el comercio de ellas, los habitantes de casas de labor ó edificios ya existentes ó que se permitan construir dentro del rádio prohibido, so pena de 160 rs. y la confiscacion de las maderas. No podrán apilar ni amontonar las maderas en los

mismos puntos de la corta, sino á distancia de mil varas del pié del monte. Se exceptúan en los tres últimos casos las casas ó artefactos que forman parte y están en el recinto del vecindario del pueblo inmediato, aunque no se hallen fuera de las distancias señaladas; pero estarán sujetos á ciertas precauciones y á las visitas de los guardas de montes. (Artículos 152 á 162.)

Por Real órden de 17 de Marzo de 1862 se ha dispuesto que los particulares dueños de fincas inmediatas á montes sujetos á las ordenanzas y dependientes de la Direccion del ramo, pueden, si lo tienen á bien, construir edificios dentro de las mismas fincas sin necesidad de obtener prévia licencia de los funcionarios del ramo.

Los propietarios pueden hacer de sus heredades y de los productos de éstas cuantos usos competen al dominio y posesion legítima, sin otro deber que el de dar aviso prévio de las operaciones que hayan de practicar á los empleados del ramo y proveerse de las guías necesarias para la conduccion de los productos, siempre que éstos hayan de trasportarse á ajena jurisdiccion. Así está prescrito por las ordenanzas y por otras disposiciones posteriores. Las guías deben darse por los Alcaldes de los pueblos de cuya jurisdiccion se extraigan los productos.

La falta de estos requisitos se castigaba, por lo que hace á la conduccion de productos sin guía, con el comiso de éstos; pero luégo se declaró que la palabra *comiso* no podia entenderse como sinónimo de *pérdida;* y consiguiente á ello, en los casos de aprehension de productos sin guía, hoy sólo se detienen ó embargan provisionalmente y se averigua la procedencia, devolviéndose á su dueño si éste aparece y es legítimo, condenándosele sólo en la multa que se cree proporcionada. Cuando no resulta dueño, los productos se venden en subasta pública ante el mismo Alcalde que entiende en la denuncia, y el importe de la venta ingresa en las arcas municipales del pueblo de cuyo término proceden los productos, ó en la de la Hacienda pública si no se ha podido averiguar la procedencia.

Por lo que hace á la falta de aviso prévio á los empleados del ramo de las operaciones que se practican en las propiedades particulares, no hemos visto en la ley impuesta pena alguna; y sólo quedan los propietarios sujetos en estos casos á las contingencias de ser denunciados ó de que les hagan suspender las operaciones y acrediten el derecho de propiedad.

Por último, segun la Real órden de 1.° de Setiembre de 1860, los aprovechamientos se conceden en las provincias por los Gobernadores, prévios los requisitos que dicha disposicion determina, cuando no excedan de 20.000 rs., y cuando los Gobernadores se conforman con el parecer de los Ingenieros. En otros casos, han de remitirse los expedientes al Gobernador.

Y en la misma Real órden se previene que sin perturbar á los vecinos en la posesion de los aprovechamientos, usos y costumbres antiguas debidamente acreditadas, se adopten todos los medios necesarios para regularizarlos, reducirlos á lo absolutamente preciso y evitar los abusos de cualquier clase. (Art. 20.)

Por Real órden de 8 de Setiembre de 1861, se resolvió: 1.°, que los casos en que, segun la Real órden de 1.° de Setiembre de 1860, correspondia al Ministerio la concesion de los aprovechamientos de la bellotera, se le remitan los expedientes con la anticipacion oportuna, sin esperar á que el fruto esté visto y la tasacion hecha; 2.°, que para fijar si la cuantía de los aprovechamientos de los encinares excede de 20.000 rs., para los efectos de dicha Real órden se atienda á lo que hayan importado en el quinquenio último; entendiéndose que corresponde resolver sobre la concesion al Ministerio siempre que en uno de los cinco años anteriores hayan producido más de esa cantidad, observándose en todo lo demás lo prescrito en la repetida Real disposicion; 3.°, que por dicho año, y atendiendo á lo adelantado de la estacion, se continuase observando el método hasta entónces seguido en las provincias de Extremadura, de resolverse todas las concesiones de aprovechamientos de bellota por la autoridad de la provincia; pero dando cuenta al Ministerio en los casos en que, segun las reglas establecidas, corresponderá á éste en adelante la resolucion.

La legislacion posterior está indicada al tratar de los montes como bienes del Estado.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

La jurisdiccion ordinaria es privativa para el conocimiento de las causas sobre daños hechos en los montes. (Real órden de 1.° de Julio de 1846; 24 de Marzo de 1847, y 7 de Marzo de 1856.)

En los ataques á la propiedad particular que en el aportillamiento y uso de los montes se cometan, toca al Juez proceder á lo que corresponda como cosa inconexa con otros puntos, sin necesidad de esperar el fallo prejudicial administrativo. (Consejo Real, 27 de Octubre de 1847.)

Las cuestiones relativas, no al uso del derecho de aprovecharse de las leñas muertas de un monte, sino al derecho mismo, no pueden ménos de calificarse de ordinarias y de la competencia de la jurisdiccion de esta clase. (Consejo Real, 6 de Marzo de 1847.)

En el hecho de reconocer un particular que estaba levantando un vallado nuevo para comprender dentro de su reconocida pertenencia un pedazo de terreno, y que éste no se hallaba más que sembrado de robles, viene á demostrar que sus actos positivos de dominio son bastante recientes y notorios, y por lo mismo tienen aplicacion legítima á este caso las facultades de conservacion concedidas á los Alcaldes. (Consejo Real, 12 de Noviembre de 1851.)

La responsabilidad que tiene el rematante de monte hasta dar el completo descargo de la corta, debe exigirla la autoridad judicial. (Consejo Real, 22 de Junio de 1852.)

No merecen legalmente la denominacion de montes los terrenos que no están cubiertos de árboles. (Consejo Real, 7 de Enero de 1857.)

Las providencias dadas por un Alcalde para impedir la construccion clandestina de una obra en terreno de un monte comun, deben reconocerse, no sólo como actos de policía rural, propios de la autoridad municipal, sino tam-

bien de conservacion de los bienes comunes. (Consejo Real, 18 de Febrero de 1857.)

Las leyes Recopiladas sobre cuidado y conservacion de los montes, no están en el dia vigentes. (Consejo Real, 17 de Noviembre de 1847.)

Corresponde á la Administracion aclarar ó fijar, aunque no sea más que en el estado posesorio, el más ó el ménos de los derechos vendidos en los bienes nacionales, cuando se trata de prohibir á los particulares el uso de las servidumbres que en ellos tienen constituidas. (Comp. de 5 de Diciembre de 1860.)

La Jurisprudencia posterior está indicada al tratar de los Montes como Bienes del Estado.

§ V.

Servidumbres establecidas en defensa de la ganadería.

La ganadería contribuye á la prosperidad de la agricultura, principal base de la riqueza de nuestro país. Por ello interviene la Administracion en el gobierno de las servidumbres pecuarias.

Incierta y viciosa su organizacion desde ántes y áun despues del establecimiento del conocido Concejo de la Mesta, las disposiciones de sus antiguas Ordenanzas rigen aún, si bien bajo la administracion y gobierno de todos los vocales de las distintas cuadrillas, que puede serlo todo el que posee 150 cabezas de ganado lanar, y un presidente que eligen y someten á la aprobacion Real. (R. O. de 16 de Febrero de 1835; id. de 31 de Enero, 14 de Mayo y 15 de Julio de 1836; id. de 27 de Mayo de 1837 y 23 de Abril de 1839; R. D. de 27 de Junio de dicho año, y Reglamento de 31 de Marzo de 1854.)

Los ganados de toda especie, trashumantes, estantes ó riberiegos, disfrutan el paso por las cañadas, cordeles y abrevaderos.

Se entiende por cañada la tierra señalada para que los ganados trashumantes pasen de la sierra á extremos. La medida de estas cañadas ha de ser de seis sogas de marco acordelado; cada soga de 45 palmos, que hacen 90 varas: y esta medida se ha de entender entre panes y viñas. (Ley 5.ª, art. 22, título XXVII, lib. VII, Nov. Rec.)

El ancho de los cordeles es de 45 palmos, y el de las veredas de 25: los descansaderos, sesteaderos y demás terrenos que, bajo cualquiera denominacion, hubiesen disfrutado anteriormente para sus viajes y demás servicios: el pasto no tan sólo de los terrenos expresados, sino tambien de las tierras comunes en los términos prevenidos, con exclusion de los propios de los pueblos y baldíos arbitrados. (Leyes Recopiladas del tít. XXVII, lib. VII, y Reales resoluciones de 15 de Julio y 23 de Setiembre de 1836, 17 de Mayo de 1838, 24 de Febrero de 1839, 8 de Enero de 1841 y 13 de Octubre de 1844.)

Deben cuidarse las veredas de carne y caminos ganaderos como verdaderas vías públicas, y están bajo la vigilancia de la Administracion. Cuando para la construccion ó reedificacion de caminos vecinales sea necesario ocupar parte

del terreno de las cañadas y cordeles destinados al paso de los ganados trashumantes, debe resarcirse el terreno ocupado con otro tanto por uno y otro lado, sin que por eso prejuzgue la Administracion las cuestiones de propiedad y servidumbre que pueden suscitarse y que son de la competencia de los Tribunales ordinarios. (R. O. de 25 de Setiembre de 1848 y 20 de Marzo de 1851.)

Disfrutan además los ganaderos de la exencion de los impuestos que con varios títulos cobraban los particulares y corporaciones, excepto los de barcos y pontones, quedando aquellos y éstos libres por su parte de las prestaciones correlativas. Y gozan tambien de ciertos beneficios ó rebajas en el precio de la sal que necesitan para su granjería, y por último de todos los demás favores y de toda la proteccion que ántes se les otorgaba, salvo los incompatibles con el derecho de propiedad. (R. D. de 16 de Febrero de 1824, y R. O. de 8 de Marzo de 1830, 20 de Julio de 1835 y 2 de Abril de 1855.)

Aunque, segun el decreto de 8 de Julio de 1813, restablecido por otro de 6 de Setiembre de 1836, se consideran cerradas y acotadas perpétuamente todas las dehesas, heredades y demás tierras de dominio particular, y sus dueños, por consiguiente, pueden cercarlas, deben, sin embargo, dejar libres y expeditas las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres. Por Real decreto de 23 de Setiembre de 1836 se mandó que no se impidiese á los ganados de todas especies trashumantes, estantes ó riberiegos, el paso por sus cañadas, cordeles, caminos ó servidumbres.

Y por R. O. de 24 de Agosto de 1865 se recordó la de 12 de Diciembre de 1842, mandando que mientras no se opongan á ello los usos ó derechos legítimamente establecidos, al utilizarse por los ganaderos las servidumbres pecuarias de que se trata en la R. O. de 1842, se verifique el paso de los ganados por las lindes de las heredades, respetándose, en cuanto no se opongan á las leyes, los convenios y transacciones que hagan los labradores ó ganaderos para el ejercicio de esos derechos. La disposicion recordada disponia que permitiéndose por la ley de 1813 el acotamiento y cierre de las servidumbres, si de las que se trata han sido introducidas con los requisitos legales, deben entenderse los acotamientos con la carga de las mismas, dejándose para el mero paso de los ganados el terreno puramente indispensable que se acostumbra en tales casos.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Las diligencias de reconocimiento y deslinde de cordeles de los ganados estantes, se hallan comprendidas manifiestamente en el encargo hecho á los Jefes políticos, hoy Gobernadores, por la Real órden de 13 de Octubre de 1844. (Consejo Real, 23 de Febrero de 1847.)

Los Alcaldes deben hacer uso directo de su autoridad para impedir la obstruccion de las servidumbres públicas destinadas al uso de hombres y ganados. (Consejo Real, 4 de Abril de 1847.)

Estando encargado á los Ayuntamientos la conservacion y cuidado de las veredas vecinales, están por lo mismo autorizados para adoptar medidas so-

bre la comprobacion del ensanche de un campo limítrofe á otras tierras de propiedad particular, y consiguiente rectificacion de linderos. (Id.)

No puede considerarse como libre un prédio, ni autorizarse su cerramiento cuando los mismos dueños confiesan que los ganaderos han aprovechado como abrevadero la fuente que hay en el mismo, y precisamente para evitar que puedan los particulares suponer la libertad del prédio y obligar al comun y á la ganadería á justificar las servidumbres establecidas, se dictó la Real órden de 17 de Mayo de 1838. (Consejo Real, 27 de Febrero de 1850.)

Bien se considere como un camino vecinal de segundo órden, ó ya simplemente como una servidumbre pública, puede el Alcalde adoptar la providencia de restablecerla cuando algun particular impida su uso. (Consejo Real, 15 de Mayo de 1850.)

Las talas, cortas y perjuicios causados por la ganadería son delitos y faltas penadas, segun la cuantía del daño y demás circunstancias, en diferentes artículos del Código penal. (Consejo Real, 10 de Marzo de 1852.)

Toda especie de servidumbres á favor de la ganadería están puestas al cuidado de la Administracion, y no puede someterse á la autoridad judicial el conocimiento de actos administrativos respecto de dichos objetos. (Consejo Real, 4 de Febrero y 27 de Diciembre de 1857.)

Las órdenes de un Gobernador para que los ganados de los vecinos de un pueblo entren en un terreno de propiedad particular, no pueden alterar ni cambiar el estado de las cosas fijado por una ejecutoria, ni prevalecer sobre los derechos que por la misma se declaran, ó que puedan declararse en virtud de una demanda. (Consejo Real, 10 de Diciembre de 1856.)

Pertenece á la autoridad administrativa mantener el estado de cosas existente en materia de servidumbres públicas, cuando los particulares pretenden obstruirlas apoyándose en lo prescrito en el decreto de las Córtes de 1813. (Consejo Real, 11 de Marzo de 1857.)

Aunque corresponden á la autoridad administrativa las facultades de conservacion de las servidumbres que interesen á la ganadería, no obra dentro de sus facultades cuando dicta providencias sobre un derecho de dicha especie de que no se haya hecho uso en mucho tiempo. (Consejo Real, 30 de Setiembre de 1857.)

Aunque pueda suceder que la servidumbre venga á declararse judicialmente como un derecho de la ganadería, corresponde á la autoridad judicial el conocimiento del negocio. (Consejo Real, 30 de Setiembre de 1857.)

Cuando media la circunstancia de haber transitado libre y constantemente los ganados de un pueblo ó valle por los términos de otros, con quienes no consta hubiese mancomunidad de pastos, es manifiesta la existencia de un derecho diverso del de facería. (Consejo Real, 17 de Marzo de 1849.)

Los Alcaldes pueden acordar la reposicion de las veredas por dentro de heredades particulares, y contra sus disposiciones no caben interdictos. (Competencia de 7 de Noviembre de 1860.)

Los ganaderos que se crean perjudicados por los acuerdos de un Ayunta-

miento, deben recurrir al Gobernador civil, y no por medio de interdictos (Consejo Real, 12 de Julio de 1849, y Decis. del Consejo de Estado de 12 de Mayo de 1859.)

Entre las atribuciones respecto de policía rural no puede comprenderse la de imponer una servidumbre privada de tránsito sobre prédios que se hallaban libres de este gravámen. (Compet. de 9 de Enero de 1861.)

Entre las facultades protectoras de los derechos declarados á favor de la ganadería no puede de modo alguno comprenderse la de ejercer actos de dominio, cuales son conceder permiso para edificar una casa particular en un terreno sujeto puramente á servidumbre de tránsito de ganados, y perteneciente á una finca de propiedad privada, sin consentimiento de su legítimo dueño. (Compet. de 27 de Febrero de 1861.)

Las servidumbres pecuarias están bajo el amparo y proteccion de las autoridades administrativas, por ser de interés general de la ganadería. (Competencia de 20 de Octubre de 1864.)

Puesta al cuidado de las autoridades administrativas la conservacion de las servidumbres pecuarias y derechos reconocidos á la ganadería, es improcedente el interdicto, y el particular que se estime ofendido por una providencia de esta clase puede acudir en defensa de su derecho, bien ante las autoridades y tribunales administrativos en la vía gubernativa y en la contenciosa, bien ante la jurisdiccion ordinaria en el juicio plenario correspondiente. (Compet. de 14 de Mayo de 1867, y Sent. de 22 de Octubre de 1869.)

§ VI.

Servidumbres establecidas en beneficio de la agricultura.

La servidumbre de acueducto es una de las más importantes y más frecuentes, porque de ella depende en gran parte la prosperidad de la agricultura y de la industria. Sin esta servidumbre no es posible organizar un sistema completo de riegos, y hé aquí por sólo esta indicacion justificada aquella importancia. Aun cuando ceda en utilidad inmediata de un propietario, se considera tambien como pública, por los intereses colectivos de los agricultores que protege.

La ley 14, tít. XXXII, Part. 3.ª, sancionó los hechos de la misma naturaleza, disponiendo que las heredades inferiores tienen sobre sí la servidumbre legal de recibir las aguas, piedras ó tierra que sin malicia ni por mano de hombres bajan de las superiores espontáneamente y por la fuerza misma de la naturaleza, ó por la situacion respectiva de ambas posesiones. El proyecto del Código civil repite esta misma disposicion, que forma hoy el art. 111 de la ley de aguas.

Los propietarios del prédio sirviente no pueden oponerse al descenso de las aguas, ni pedir por ello indemnizacion ni resarcimiento por los daños que experimenten. Les está prohibido levantar pared ó hacer estacada, valladar ú otra labor en su heredad, de suerte que el agua no pueda correr libremente

por el lugar acostumbrado, habiendo de hacerse estanque en daño de las heredades vecinas; y si lo hicieren, y por ello se mudase el curso del agua, y cayese de tan alto que hiciera hoyos ó caños en heredad vecina, ó bien la detuviera de suerte que los que las disfrutaban no las puedan aprovechar, deberá la obra ser derribada á sus costas, y tornarlo todo al primer estado. (Ley 23 id.) Tambien encontramos esta disposicion en el proyecto citado. (Artículo 484.) Y la misma doctrina acepta el art. 112 y siguientes de la ley de aguas.

La misma razon que dá la ley, y que está sancionada por el Tribunal Supremo de Justicia por sentencias de 24 de Febrero de 1853 y 3 de Diciembre de 1857, de que el hombre tiene la facultad de hacer en lo suyo lo que quiera, pero que lo debe realizar de manera que no haga daño á otro, sirve para afirmar, que el dueño del prédio superior ó dominante tampoco podrá hacer nada que agrave la servidumbre impuesta ó establecida con arreglo á la ley. Caso de hacerlo, deberá destruirlo á sus costas é indemnizar los perjuicios que haya causado.

Son objeto de la servidumbre forzosa de acueducto, todas las aguas que se mueven por su propio impulso, con lo cual está dicho que no comprende las que el hombre con su industria eleva para su particular beneficio, ni las destinadas al servicio doméstico, y las que, recogidas en los tejados de un prédio, van á caer al del vecino, pues esto constituye servidumbres convencionales que trataremos en su lugar correspondiente.

Sin embargo, cuando el propietario se limita á alumbrar un manantial en su prédio, no podrá negársele la referida servidumbre, porque con ello no hace más que quitar obstáculos á la naturaleza, pero no cambiar ni modificar el curso ni la elevacion de las aguas. Así lo sostienen los autores de la *Enciclopedia de Derecho y Administracion*, impugnando la opinion de otros escritores, que verdaderamente no nos parece fundada.

La naturaleza de esta servidumbre no puede impedir que los dueños de ambos prédios, cuando el cultivo, recoleccion y otras operaciones ordinarias de aprovechamiento lo exija, puedan realizar las obras necesarias al efecto.

El proyecto del Código civil concede al dueño de un prédio donde existen obras defensivas, el derecho de hacer los reparos ó construcciones necesarias, ó tolerar que sin perjuicio suyo los hagan los dueños de los prédios que experimenten ó estén inminentemente expuestos á experimentar algun daño, cuya disposicion la extiende al caso en que sea necesario desembarazar algun prédio de las materias cuya acumulacion ó caida impida el curso del agua con daño ó peligro de tercero. (Artículos 485 y 486.) Hoy pueden ya aceptarse estos principios, porque se fundan en las invariables máximas de la equidad.

Si las aguas tuviesen establecida una direccion, y el dueño de cualquiera de los prédios quisiera darles otra, no podrá hacerlo, á no ser con consentimiento del que ha de recibirlas.

La obligacion de recibir las aguas no constituye derecho alguno á favor de

los dueños de los prédios inferiores. Por ello, el de los superiores puede retener las aguas cuando lo haga sin causar perjuicio á tercero y necesite toda la dotacion para su propiedad, bien sea para dar mayor ensanche al riego, ó bien para aplicarlas á otros usos particulares. No obstante, si el dueño del prédio inferior hubiese ya adquirido sobre ellas alguna servidumbre, en virtud de título que no sea el de prescripcion, para que vayan á su heredad y aprovecharlas, podrá oponerse á que el dueño del prédio superior le prive ó disminuya lo que legalmente adquirió.

El que disfruta de las aguas de conducto que pasa por fundo ajeno, debe guardar y mantener el cauce de modo que no se pueda ensanchar, alzar ni bajar haciendo daño al dueño del prédio sirviente. Será tambien de su cargo limpiar el cauce, sin que pueda impedírselo el dueño de la heredad por donde pasa. Si el conducto ó cauce correspondiese á muchos, todos deben concurrir á su compostura y limpia en la frontera de su heredad. (Leyes 4.ª, 7.ª y 15, tít. xxxi, Part. 3.ª)

La servidumbre forzosa de acueducto pueden reclamarla, ya por acequia descubierta, ya por cañería cerrada, al través de los prédios ajenos inferiores ó intermedios: 1.º, el propietario que teniendo aguas de que disponer, quiera aplicarlas al riego de terrenos que le pertenezcan, pero que no se hallen contiguos á ellas: 2.º, el que intenta dar paso á las aguas sobrantes despues de haberlas aplicado á los riegos; 3.º, el que poseyendo un terreno inundado, tenga necesidad para desecarlo de dar salida á las aguas. (Art. 6.º de la ley de 24 de Junio de 1849.)

Si los dueños de los prédios inferiores ó intermedios resistieren la servidumbre, el reclamante podrá acudir al Gobierno solicitando el permiso; y el Gobierno, segun lo exija el interés colectivo de la agricultura, conciliado con el respeto á la propiedad, lo concederá ó negará, prévio expediente instruido por el Gobernador civil, en la forma que prevengan los reglamentos, con audiencia del dueño ó dueños del terreno y del Ayuntamiento respectivo. No podrá concederse el permiso para establecer dicha servidumbre en los edificios, jardines, huertos y terrenos cercados unidos á las habitaciones que al tiempo de hacerse la solicitud se hallasen destinados á estos usos.

Si la oposicion se funda en un derecho de propiedad ó de servidumbre, en contratos celebrados ó en sentencias ejecutoriadas, entónces de esta cuestion prévia han de conocer los Tribunales ordinarios.

Para la concesion de estas servidumbres ha de instruirse expediente, que comienza por una solicitud del interesado en que determina su pretension, acompañando un testimonio del título de propiedad ó disfrute de las aguas cuyo aprovechamiento desea, y un plano y una Memoria facultativa demostrando la topografía del terreno que pretende sujetar á servidumbre. El Gobernador manda citar á los interesados ante el Alcalde del pueblo donde el dueño del prédio ó prédios contra los cuales se reclama la servidumbre tuviere su domicilio, y si hay conformidad se hace constar y queda terminado el expediente.

Si se suscitare oposicion, devuelto el expediente al Gobernador, se entrega primero al reclamante y despues al dueño del terreno, fijando á cada uno un plazo que no exceda de quince dias para el primero, y no baje de treinta con respecto al segundo, á fin de que aleguen de su derecho. Si el prédio en cuestion es propiedad del Estado ó no tuviese dueño conocido, se entienden estas diligencias con el promotor del Juzgado; y si perteneciese á un Ayuntamiento, se sustancia el expediente con el Alcalde, deliberando la corporacion, asociada á un número igual de mayores contribuyentes. Entónces, las partes han de comparecer, en el caso ántes indicado, ante el Alcalde más próximo, y en caso de duda, ante el que designe el Gobernador. Oido el Ingeniero de la provincia, y consignado el dictámen de éste y del Consejo provincial y Gobernador, se remite al Ministro de Fomento, que pronuncia la resolucion que estima justa, con reserva del derecho á la indemnizacion que hubiere lugar. (Real órden de 20 de Diciembre de 1852.)

Al establecimiento de la servidumbre forzosa de acueducto debe preceder necesariamente el pago al dueño del prédio sirviente del valor en que se estimen los daños y el perjuicio permanente que ha de ocasionar á su propiedad, con más un 3 por 100 de la tasa. En defecto de avenencia de las partes sobre el importe de la indemnizacion, se fija en la forma establecida en la ley de enajenacion por causa de utilidad pública; pero en este caso no hay lugar al aumento del 3 por 100 referido. (Artículos 8.° y 9.° de la ley de 24 de Junio de 1849.)

En la servidumbre forzosa de acueducto, la construccion y reparacion de las obras son de cargo exclusivo del prédio dominante. (Art. 7.° id.)

El Real decreto de 29 de Abril de 1860, atendiendo á las necesidades más apremiantes de la agricultura y de la industria, y llenando muchos de los vacíos que dejara la anterior legislacion, ha establecido, como indica en su preámbulo, los fundamentos que en su dia han de servir para formar un Código general sobre esta materia importantísima.

En primer término indica como necesaria una autorizacion Real para llevar á cabo cualquier empresa de interés público ó privado que tenga por objeto: 1.°, el aprovechamiento de las aguas de los rios, riachuelos, rieras, arroyos, ó cualquiera otra clase de corrientes naturales, sea cual fuere su denominacion; 2.°, el de las aguas de fuentes, pantanos, estanques, lagos, lagunas ó albuferas, nacidas ó formadas en terreno del Estado ó del comun, y de las que no tengan dueño particular conocido; 3.°, el de las aguas subterráneas, siempre que para su iluminacion se hayan de hacer calicatas, minas ó investigaciones en terrenos del Estado y del comun, ó que no pertenezcan á ningun particular. (Art. 1.°)

El respeto á los derechos existentes ha obligado al legislador á consignar que la autorizacion se entenderá siempre hecha sin perjuicio de tercero ni del derecho de propiedad. (Art. 2.°, y Compet. de 18 de Julio de 1860.)

Preveyendo el caso de que varias empresas soliciten el aprovechamiento de las aguas, ha citado el siguiente órden de preferencia: 1.°, abastecimiento de

aguas potables; 2.°, abastecimiento de ferro-carriles; 3.°, riegos; 4.°, canales de navegacion y flote; 5.°, movimiento de artefactos. Dentro de cada clase serán preferidas las empresas de mayor importancia y utilidad, y en igualdad de circunstancias las que ántes hubieren solicitado el aprovechamiento. (Artículo 5.°)

Distinguiendo la ley entre las concesiones hechas á un propietario para sus propios prédios, ó un tercero para explotar el aprovechamiento, determina que las concesiones de aguas públicas para riegos, hechas individual ó colectivamente á los propietarios de las tierras que las han de utilizar, serán á perpetuidad; y las que se hicieren á empresas ó particulares para regar tierras ajenas mediante el pago de un cánon, durarán un número determinado de años, trascurrido el cual desaparecerá el gravámen que para facilitar el riego se hubiese impuesto á las tierras regables, quedando obligados los dueños de éstas á sólo los gastos de conservacion y reparacion. (Art. 6.°)

Siempre que hubiere aprovechamientos superiores, deberá preceder á la concesion el aforo de las aguas estiales, pudiendo tener tan sólo lugar aquella cuando resulte excedente el caudal necesario despues de cubierto con exceso el riego inferior, tomadas en cuenta la calidad y posicion de las tierras que éste fertilice. (Art. 7.°) Esto no es necesario en las concesiones de aguas invernales y torrenciales que no estuviesen aprovechadas por terrenos inferiores, siempre que la derivacion se coloque á la altura competente y se adopten las precauciones necesarias para que no falte el riego que utilicen los antiguos usuarios en las corrientes ordinarias. (Art. 7.°)

Los concesionarios de aguas públicas con aplicacion al riego tendrán derecho á utilizar la servidumbre forzosa de acueducto establecida por la ley de 24 de Junio de 1849, y en uso de este derecho podrán ejecutar en terreno ajeno, y prévia indemnizacion, todas las obras necesarias para detener las aguas en el punto de la corriente donde haya de hacerse la derivacion, y conducirlas á los terrenos regables. (Art. 8.°)

El legislador ha querido proteger los efectos de la concesion áun despues de concedida, y dispone que, otorgada ésta, deberá seguir el establecimiento de una Junta sindical y formacion de un reglamento para la buena gestion de todo lo relativo al uso de las aguas, aprobado por el Gobierno ó sus delegados en las provincias, segun los casos. La base de dichos reglamentos consistirá en que la administracion de las aguas esté á cargo de los interesados en ellas, con la intervencion necesaria de la autoridad local, provincial ó del Gobierno supremo. (Art. 10.)

Mas como no está hecho en España el estudio de las cuencas de los rios y la determinacion consiguiente de las corrientes que puedan utilizarse en aprovechamiento de interés general, se previene que las concesiones que se hagan para objetos de interés privado quedarán sujetas á la eventualidad de aquella determinacion, y los concesionarios no podrán reclamar, cuando se les prive de las aguas por esta causa, sino el valor material de las obras ejecutadas. (Art. 12.)

Tambien se expresará en la concesion por hectáreas la extension del terreno que se ha de regar, y se fijará en metros cúbicos por hora ó en litros por segundo de tiempo la cantidad de agua cuyo aprovechamiento se concede. Cuando no fuere posible fijar este caudal, ó no se hubiere expresado en la concesion, se entenderá concedido únicamente el necesario para los usos á que el aprovechamiento se destine. (Art. 14.)

En toda concesion de aguas públicas va incluida la de los terrenos que hayan de ocuparse para las obras, siempre que sean baldíos, ora pertenezcan al Estado, ora al comun de vecinos. Si perteneciesen á los propios de un pueblo, deberá acreditarse préviamente su adquisicion con arreglo á la leyes, á ménos que por la naturaleza de la obra hubiese lugar á la expropiacion forzosa. (Art. 16.) Acerca de la aplicacion de las aguas concedidas á otro uso distinto, y de la caducidad de las concesiones, se han indicado las disposiciones de esta ley al tratar de las servidumbres establecidas en favor de la navegacion fluvial.

Las presas y azudes y las acequias de conduccion y desagüe, mientras continúen destinadas al objeto de la concesion, son de propiedad de los concesionarios perpétua ó temporalmente, segun fueren perpétuas ó temporales las concesiones, y no podrán alterarse sus niveles y dimensiones sin expreso consentimiento del dueño, ó sin que preceda la expropiacion por causa de utilidad pública. (Art. 24.)

Los cajeros de las acequias son asimismo de aprovechamiento de los dueños de éstas, á no ser que apareciese lo contrario por títulos ó documentos fehacientes; y su anchura, cuando otra cosa no constare ó estuviere prescrita en ordenanzas ó reglamentos especiales, se reputará siempre igual á la profundidad del cauce. (Art. 25.)

Autorizado el aprovechamiento de aguas públicas procedentes de lagos, lagunas ó pantanos, se entienden cedidos al concesionario los terrenos del Estado ó del comun que resulten desecados ó saneados. (Art. 26.)

Las aguas subterráneas sacadas á la superficie por medio de investigaciones, pozos ó minas abiertos con la debida autorizacion en terrenos del Estado ó del comun, son propiedad del inventor, el cual podrá disponer de ellas á perpetuidad, como mejor le conviniere. (Art. 37.)

Las anteriores disposiciones sólo son aplicables al aprovechamiento de las aguas públicas que hayan de tomarse directamente de sus cauces naturales. Para las derivaciones con destino al movimiento de artefactos, de las que discurren por acequias particulares ó de alguna corporacion ó Municipalidad, se estará á lo dispuesto en la Real órden de 4 de Diciembre de 1849. Se necesitará, no obstante, la aprobacion del Gobierno cuando la derivacion hubiere de tener lugar en cauces de aguas muertas ó procedentes de avenimientos. (Artículo 28.)

Interin el Gobierno no publica el reglamento para la instruccion de los expedientes que deben preceder á las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas, se observará lo dispuesto en la Instruccion general de Obras públi-

cas de 10 de Octubre de 1845 y Reales órdenes de 14 de Marzo de 1846, 13 de Febrero de 1854 y 20 de Abril de 1855.

Esto deciamos en 1862, ántes de la publicacion de la ley de aguas. Despues de ella tenemos una legislacion especial que, dando unidad á la heterogénea legislacion que se ha indicado, nos excusa de todo comentario. En el título IV, capítulo XI, encontrarán los propietarios cuanto está mandado acerca de las servidumbres naturales, y en especial de la servidumbre de acueducto.

La ley de aguas reconoce esta servidumbre como obra de las rústicas; pero reconociendo la posibilidad de que el acueducto sea para el servicio de poblaciones, jardines, fábricas y edificios, se refiere á las Ordenanzas municipales y de policía urbana. El acueducto urbano se rige por otras disposiciones de carácter local.

Siendo forzosa la servidumbre de acueducto, la ley determina en qué casos y por qué autoridad debe decretarse, y acerca de ello y de los modos de constituirla perpétua ó temporalmente, se dan reglas claras y terminantes.

Consistiendo la servidumbre en no hacer, la ley impone al prédio dominante la obligacion de realizar todas las obras necesarias al uso del acueducto; fija la cantidad que debe pagar el dueño de la servidumbre al dueño sirviente por el terreno que necesita para el acueducto, y sienta la base de las indemnizaciones consiguientes.

Al propio tiempo se declara que el *paso* es servidumbre impuesta juntamente con el acueducto, como necesaria para el uso de éste, y que son cosas accesorias al prédio dominante los cajeros y márgenes.

Otra de las servidumbres que la ley establece en beneficio de la agricultura es la de *estribo de presa y de parada ó partidor*. Esta procede en los mismos casos que la de acueducto. Las mismas autoridades la imponen; y tienen lugar igualmente los abonos de que se habla en el acueducto. Tiene lugar cuando no causa vejámen ni mermas á los regantes, abonando siempre los daños y perjuicios, porque aunque esta servidumbre sea tambien forzosa, no permite que se perjudique á uno en beneficio de otro, sin que preceda indemnizacion. Su imposicion corresponde al Alcalde con apelacion al Gobernador de la provincia.

§ VII.

Servidumbres establecidas para el fomento de las minas.

Para el fomento de las minas se consideran tambien servidumbres públicas perpétuas las limitaciones que imponen al derecho de propiedad las calicatas, los trasportes, desagües y demás servicios necesarios á sus labores. (V. Bienes del Estado.)

Todo español ó extranjero puede hacer libremente exploraciones ó labores someras para descubrir minerales, ya sea en terrenos realengos, comunes ó de propios, ya de dominio particular que no estén destinados á cultivo, obligándose á resarcir los perjuicios que ocasione esta operacion. (Leyes 3.ª y

4.ª, tit. XVIII, lib. IX, Nov. Rec., y art. 8.° de la ley de minas de 6 de Julio de 1859.)

El art. 11 del reglamento de 5 de Octubre de 1859 extiende esta facultad á los terrenos acotados, ya pertenezcan al Estado ó á los pueblos, ya sean de propiedad particular.

En terrenos de secano que contengan arbolado ó viñedo, ó estén dedicados á pastos ó labor, será necesaria la licencia del dueño, ó de quien le represente, ántes de abrir calicatas.

En el caso de negarse la licencia, ó si trascurren dos meses sin otorgarse, podrá el que la hubiese solicitado acudir al Gobernador, el cual la concederá ó negará despues de oir á los interesados y al Consejo provincial, y si lo juzga oportuno ó si lo pide alguna de los partes, á un Ingeniero de minas.

La solicitud que ante dicha autoridad se deduzca se notificará desde luego al mismo dueño, fijándole el plazo de quince dias para que exponga las razones de su negativa ó silencio. Trascurrido este plazo sin contestar, se entenderá que renuncia al derecho de ser oido. (Art. 12 del reglamento de 5 de Octubre de 1859.)

En jardines, huertas y cualesquiera fincas de regadío, el dueño es quien únicamente puede conceder licencia para abrir calicatas, sin ulterior recurso ni apelacion. (Art. 10 de la ley.)

Las calicatas no podrán exceder de una excavacion de dos metros lineales en cuadro y un metro de profundidad. (Art. 8.°)

Si el dueño del terreno lo exigiere, el explorador ha de constituir préviamente fianza para indemnizacion del deterioro que con la calicata pudiese producir, quedando además sujeto al abono del daño y perjuicio que ulteriormente cause en la finca. (Art. 11.)

No pueden abrirse calicatas ni otras labores mineras á menor distancia de 40 metros de un edificio, camino de hierro, carretera, canal, fuente, abrevadero ú otra servidumbre pública, y 1.400 de los puntos fortificados; á ménos que en este último caso se obtenga licencia de la autoridad militar, y en los demás del Gobierno, si se trata de servicios ó servidumbres públicas, ó del dueño cuando se trate de edificios de propiedad particular. (Art. 12.)

El que solicitare licencia para calicatas, lo pondrá en conocimiento del Alcalde dentro de cuya jurisdiccion se intente calicatar, para los efectos oportunos en su dia. (Art. 10 de la ley, párrafo 2.°) Este anotará la fecha de su presentacion, y entregará de ello al interesado el oportuno resguardo. (Art. 14 del reglamento.)

El que con calicata ó sin ella se proponga explorar y reconocer el terreno emprendiendo labores más extensas, presentará su solicitud al Gobernador, pidiendo permiso para investigacion en terreno franco, y podrá designar hasta dos pertenencias por cada investigacion. (Art. 21 de la ley.) Anotada la solicitud, registrada y firmado por el interesado en el libro talonario, se publicará la investigacion ó el registro en la tabla de anuncios y *Boletin oficial*, y dentro de 60 dias se admitirán las reclamaciones que se presenten, sus-

tanciándolas en la forma que la ley determina. (Artículos 22 á 27 de la ley, y art. 20 del reglamento.)

El registrador habilitará en el término de cuatro meses desde la presentacion de su registro la labor legal de 10 metros, sea en profundidad por pozo, sea en longitud por socavon, desmonte ó zanja. (Art. 28 de la ley.)

Descubierto algun mineral, puede pedirse la demarcacion de su pertenencia; y prévio reconocimiento por un Ingeniero, notificacion de los dueños de las minas colindantes y anuncio en el *Boletin oficial*, se practicará la demarcacion, y dentro de 30 dias se remitirá el expediente, acompañado de las oposiciones, si las hubiere, y con informe motivado del Gobernador al Ministro de Fomento para la Real resolucion. En caso de oposicion, el Ministro oirá al Consejo de Estado en seccion de Fomento, y ántes á la Junta superior facultativa de minas, si hubiere dudas sobre puntos puramente parciales. (Artículos 29 al 36.)

Al concesionario se le expide un Real título de propiedad que se remite al Gobernador civil, el cual comisiona al Alcalde respectivo para que en el término de dos meses ponga en posesion de la pertenencia ó pertenencias al ya dueño de ellas por ante escribano ó secretario de Ayuntamiento. (Artículos 37 y 38.)

Desde la toma de posesion se establecerán labores formales, que por lo ménos han de sostenerse 183 dias al año. Para que se consideren pobladas ó en actividad las minas, escoriales, terreros é investigaciones, han de tener cuatro operarios por razon de cada pertenencia durante la mitad del año. (Art. 50 de la ley.)

Todo minero accederá á facilitar la ventilacion de las minas colindantes; permitirá, bajo indemnizacion si hubiese lugar, el paso subterráneo al agua de las mismas minas con direccion al desagüe general, y consentirá por la superficie de sus pertenencias el tránsito necesario para el servicio de las aguas. (Art. 55 de la ley y 66 del reglamento.)

Indemnizará por convenio privado ó por tasacion de peritos, con sujecion á las leyes comunes, los daños y perjuicios que ocasionare á otras minas, ya por acumulacion de aguas en sus labores, si requirido no las achicase en el plazo de reglamento, ya de otro modo cualquiera de que resultase menoscabo á intereses ajenos, dentro ó fuera de las minas, y en operaciones anteriores, simultáneas ó posteriores á la extraccion de minerales ó zafra. (Art. 55, párrafo 2.°)

Los mineros podrán obtener el libre y pleno disfrute de todo ó parte de la superficie de sus pertenencias para almacenes, talleres, lavaderos, oficinas de beneficio, depósitos de escombros ó escorias, caminos y otros usos análogos, todo dentro de las estrictas necesidades de su industria. Si al efecto no se concertasen particularmente con los dueños de los terrenos sobre la extension que pretendan ocupar y su precio, solicitarán del Gobernador de la provincia la inmediata aplicacion de la ley de expropiacion forzosa que en estos casos procede, y tendrá efecto dentro de dos meses, mediante las indemnizaciones

establecidas. Si los caminos hubiesen de extenderse ó abrirse fuera de las pertenencias, se sujetarán á las disposiciones generales de la materia. (Artículo 56.)

Los dueños de las minas, socavones y galerías generales tienen el aprovechamiento de las aguas halladas en sus labrados, mientras conserven la propiedad de las respectivas posesiones. Mas si voluntaria ó involuntariamente cortasen ó desviasen cualesquiera agua en curso para abastecimiento de alguna poblacion ó para riego, se repondrán las aguas en su antigua corriente, con reparacion de daños y perjuicios, y con responsabilidad civil y en su caso criminal. (Orden de la Regencia de 29 de Abril de 1841, y art. 59 de la ley de minas.)

Los mineros se considerarán como vecinos de los pueblos en cuyos términos estén situadas sus minas en cuanto al uso de las aguas, montes, dehesas, pastos y demás aprovechamientos comunes en lo relativo á su industria, sometiéndose á la observancia de las Ordenanzas municipales respectivas. (Real órden de 16 de Mayo de 1847, y art. 60 de la ley.)

Todo el que hubiere abierto una calicata y la abandonare, está obligado á rellenarla, pudiendo ser compelido por el Alcalde del pueblo ó por el dueño del terreno. (Art. 62.)

En las pertenencias abandonadas por espacio de diez años, sin registrarse ni laborearse nuevamente los terrenos que fueron ocupados para atenciones y servidumbres mineras, y los solares de edificios ya inservibles para su primitivo objeto, revertirán llanamente al dueño de la finca. (Art. 70.)

Las disposiciones indicadas son aplicables á todo beneficiador de minerales en establecimientos fijos. Cuando el fabricante no se aviniere con el dueño del terreno donde intente plantear su oficina de beneficio, acudirá al Gobernador, para que instruido el expediente prescrito en la ley de expropiacion forzosa, recaiga la declaracion de si es ó no de pública utilidad el establecimiento. De la declaracion del Gobernador podrá reclamarse por el dueño del terreno ó por el industrial ante el Ministerio, y la resolucion de éste será definitiva é inapelable. (Art. 72.)

Cuando hayan de establecerse altos hornos ó forjas catalanas, ú otra cualesquiera oficina de beneficio que requiera combustible, vegetal ó salto de aguas, es necesaria la autorizacion del Ministerio, prévio expediente instruido por el Gobernador, con audiencia de los interesados, de un Ingeniero de minas del distrito, y especialmente del Ingeniero delegado ó comisionado de montes, del Alcalde del pueblo de cuyo término haya de sacarse el combustible, y del Consejo provincial. El Gobernador no podrá dilatar por más de seis meses el término para instruir y remitir al Ministerio el expediente. (Art. 73.)

En todo lo que sea relativo á las oficinas de beneficio de mineral y no se halle determinado en la ley, regirán las reglas de derecho comun, aplicables á los demás establecimientos industriales, y se observarán los reglamentos y órdenes de sanidad y policía. (Art. 74.)

Las concesiones y autorizaciones otorgadas conforme al Real decreto de 1825

y ley de 1849, con las aclaraciones posteriores, subsistirán en su actual estado siempre que se cumplan exactamente las condiciones con que fueron expedidas, entrando desde luego en el goce de todas las ventajas que la nueva ley les proporciona, con tal que sea sin perjuicio de tercero. (Disposicion general 3.ª)

Todos los plazos empiezan á contarse desde el dia siguiente al de la notificacion administrativa, ó al de la citacion ó aviso en los *Boletines oficiales*, ó al de la insercion en los mismos de las resoluciones de la autoridad. (Disposicion 5.ª)

Por decreto de 31 de Diciembre de 1868, elevado á ley por las Córtes Constituyentes en 19 de Junio de 1869, se fijaron las bases generales para la nueva legislacion de minas, cuya parte principal hemos fijado al tratar de las minas como bienes del Estado, restándonos ahora fijar los derechos y deberes de los mineros, que son los que se comprenden en los artículos 24 y 29 de dichas bases generales.

Todo minero deberá facilitar la ventilacion de las minas colindantes; estará sujeto á la servidumbre del paso de aguas de dichas minas hácia el desagüe general, y asimismo á las reglas de policía que en el reglamento especial se determinen. Pero en todas estas servidumbres precederá la correspondiente tasacion é indemnizacion. Para ejecutar galerías de investigacion, trasporte y desagüe, se seguirán las reglas que marca el art. 18.

Todo dueño de minas indemnizará por convenios privados ó por tasacion de peritos, con sujeccion á las leyes comunes, los daños y perjuicios que ocasionare á otras minas, ya por acumulacion de aguas en sus labores, si requerido no las achicase en el plazo de reglamento, ya de otro modo cualquiera por el cual resultare menoscabo é intereses ajenos dentro ó fuera de las minas. Entre los perjuicios ocasionados se contarán siempre los que correspondan al tiempo que tarde en verificarse el desagüe; y además entregará el causante al dueño de la mina perjudicada una parte de los beneficios obtenidos, si los hubiere, á juicio de peritos.

Los mineros se concertarán libremente con los dueños de la superficie acerca de la extension que necesiten para almacenes, talleres, lavaderos, oficinas de beneficio, depósitos de escombros ó escorias, instalacion de máquinas, bocaminas, etc. Si no pudieran avenirse, ya en cuanto á la extension, ya en cuanto al precio, el dueño de la mina solicitará del Gobernador la aplicacion de la ley sobre utilidad pública. En los informes del Ingeniero y de la Diputacion se tendrán en cuenta y se apreciarán como corresponda: 1.°, la necesidad de la expropiacion; 2.°, las ventajas que por una y otra parte ofrecen, ya la explotacion de las minas, ya el cultivo ó explotacion del suelo, para poner en claro de este modo cuál de ambos intereses debe ser atendido. En todo caso deberá preceder al acto de expropiar la correspondiente indemnizacion.

Los mineros son dueños de las aguas que encuentren en sus trabajos. Una ley especial fijará reglas sobre el aprovechamiento de las corrientes subterrá-

neas y sobre los derechos de los particulares por cuyas pertenencias atraviesan. Un reglamento de policía fijará detalladamente los deberes y derechos de los mineros, así como las atribuciones de la Administracion, y muy principalmente los preceptos de salubridad pública á que estarán sujetas todas las minas.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Los interdictos intentados por una sociedad minera respecto de los denuncios hechos por particulares ante la autoridad administrativa y de los laboreos consiguientes, no son ni pueden mirarse sino como un medio de oposicion que dicha sociedad presenta, y que por lo mismo debe practicarse ante el Consejo provincial respectivo. (Comp. de 30 de Noviembre de 1850.)

No es aplicabe el art. 35 de la ley de 11 de Abril de 1849, cuando no se trata de un delito ó falta cometido en dependencia de minería, sino de excesos que se imputan á los que intervinieron en las diligencias de calicata y registro de una mina. (Comp. de 30 de Abril de 1851.)

Aun cuando haya indicios ó pruebas de que los actos de calicatas y registro de una mina no han sido legales, debe preceder á su castigo la calificacion de los mismos, para dejar subsistentes ó revocar las concesiones administrativas. (Comp. de 2 de Abril de 1851.)

Tratándose de una demarcacion, y con linderos fijos, en la cual se intrusan las labores de otra mina que áun no está demarcada, no sólo atacan los invasores un derecho que se halla bajo la proteccion de las leyes comunes, sino que cometen un abuso ó extralimitacion conocida del que les corresponde. (Comp. de 3 de Setiembre de 1853.)

El derecho del comprador de una mina ó de parte de ella, no puede considerarse tal si no ha formalizado el debido expediente gubernativo. (Comp. de 9 de Junio de 1854.)

No pueden decirse abandonadas cuando no parece justificada suficientemente la interrupcion de las labores por el tiempo y en los términos prescritos para estimar caducada la concesion primitiva. (Sent. del Consejo Real de 15 de Marzo de 1850.)

El arrendatario de una mina contrae la obligacion de satisfacer el alquiler de las fincas urbanas que se le ceden en el establecimiento por el tiempo que dure la explotacion, si no se comprendieron en el contrato, y fueron además tasadas por peritos, sin duda con aquel objeto. (Sent. del Consejo Real de 22 de Mayo de 1851.)

No procede la pérdida del derecho á la mina cuando el segundo denunciante no prueba que el primero ha incurrido en alguno de los casos por que se pierde el derecho á una mina denunciada. (Consejo Real, 30 de Noviembre de 1853.)

Probado que sea su abandono por el tiempo que marca la ley, procede la declaracion de caducidad de una mina. (Sent. del Consejo Real de 10 de Mayo de 1854.)

El descuido por parte de la Administracion omitiendo decretar la práctica del reconocimiento facultativo de una mina al dar por presentada la solicitud de registro, no justifica el abandono del registrador.

Perjudica al primer registrador de una mina la falta de oposicion á la admision de otro registro, dentro del término concedido por el reglamento del ramo. (Sent. del Consejo Real de 18 de Abril de 1856.)

La autoridad judicial no puede suspender los trabajos de las minas, salvo el caso de quiebra. (Comp. de 6 de Junio de 1858.)

Es de la competencia de la Administracion la declaracion ó rectificacion de límites de pertenencias mineras. (Decis. del Consejo de Estado de 20 de Abril de 1859.)

La Administracion tiene derecho de declarar la caducidad de las concesiones mineras, cualquiera que sea el medio por el cual llegue á su noticia el abandono. (Sent. del Consejo de Estado de 5 de Junio y 21 de Diciembre de 1859.)

No puede fundarse derecho de un registro admitido con visible nulidad, y se pierde el derecho adquirido sobre una mina cuando no se habilita la labor en el término de noventa dias. (Sent. del Consejo de Estado de 19 de Junio de 1859.)

El término de cuatro meses consecutivos ú ocho interrumpidos en el trascurso de un año señalados para que se pierda por el abandono de trabajos el derecho á una mina y sea denunciable, sólo pueden empezar á correr desde su concesion, y por lo tanto, desde la expedicion del título de propiedad, por consecuencia de lo prevenido en la Real órden de 11 de Diciembre de 1855. (Sent. del Consejo de Estado de 27 de Enero de 1860.)

Habiendo contradiccion entre las justificaciones de ambas partes, debe estarse por las que prueban que la mina en el tiempo á que se refiere el denuncio estaba en labores.

Cuando no aparece completamente justificado el abandono durante el tiempo legal, debe resolverse á favor de la propiedad. (Sent. del Consejo de Estado de 31 de Enero de 1860.)

Cualquiera reclamacion que haya de hacerse en oposicion á un registro de una mina, se ha de presentar en el término improrogable de sesenta dias, contados desde la fecha de los edictos de su admision. (Sent. del Consejo de Estado de 8 de Marzo de 1860.)

La solicitud de una mina posterior á otra, sólo concede derecho sobre el terreno que la segunda deje franco despues de demarcada definitivamente. (Sent. del Consejo de Estado de 24 de Mayo de 1860.)

Fundado el decreto de caducidad en unas actuaciones evidentemente nulas, no puede producir efecto alguno contra los que tenian derechos legítimos y no habian sido oidos. (Sentencia del Consejo de Estado de 28 de Abril de 1861.)

Toda la Jurisprudencia posterior la encontrarán los propietarios en el artículo sobre las minas, como otros de los Bienes del Estado.

SECCION SEGUNDA.

SERVIDUMBRES PÚBLICAS TEMPORALES.

§ I.

Ocupacion temporal y aprovechamiento de materiales.

Las propiedades contiguas á las obras públicas están sujetas por la ley á determinadas cargas.

Para imponer las de que se trata, con motivo de la construccion de los caminos vecinales ó carreteras de tercer órden, debe obtenerse el consentimiento del propietario; y á falta de éste, lo suple el Gobernador de la provincia, prévio dictámen del Consejo provincial, contra cuya resolucion puede recurrirse al Ministerio de Fomento. (Art. 17 del reglamento de 27 de Julio de 1853.)

No pueden ocuparse:

1.° Los edificios sino para destinarlos á la habitacion de operarios ó servicio de las obras, en la parte que sus dueños no los habiten ó aprovechen; 2.°, los materiales de construccion, cuando están destinados ó reservados para uso particular. (Artículos 18 y 19 id.)

Siempre que sea posible la tasacion de los materiales necesarios para construccion de las obras públicas, precederá á su aprovechamiento, y los dueños serán indemnizados ántes de ocupar su propiedad. Cuando ésta sea indeterminada, y su valor dependa del mayor ó menor acopio necesario para construccion de la obra, se verificará la tasacion por especie, medida ó pesada, y se hará la indemnizacion liquidando mensualmente ó en los períodos en que se ajusten los demás gastos de la obra, incluyendo entre ellos el valor de las cosas aprovechadas. (Art. 20.)

Las tasaciones se harán en la forma prevenida por la ley de expropiacion forzosa; mas si por cualquier motivo no fuese posible la tasacion prévia, entónces se notificará al propietario para que haga las reclamaciones que tenga por oportunas dentro de diez dias, pasados los cuales sin haberlas formalizado se procederá á la ocupacion de la propiedad ó materiales que las obras necesiten. (Art. 21.) Hoy corresponde la declaracion á la autoridad judicial.

Los propietarios han de ser indemnizados:

1.° De la renta que les hubiera podido producir su propiedad mientras estuviese ocupada; 2.°, del demérito que hubiera tenido dicha propiedad, calculado por la diferencia que resulte entre el precio de la tasacion verificada ántes de ocuparse la finca, y la que se practique cuando cese la ocupacion; 3.°, de los daños y perjuicios que los interesados justifiquen debidamente que se les hayan irrogado por causa de la ocupacion. (Art. 22.)

La piedra que no estando destinada á uso particular se encuentre apilada

y se necesite para la ejecucion de una obra pública, se tasará y abonará su importe al dueño, juntamente con el coste de la apilacion.

Si las obras se ejecutan por contrata y no se ha estipulado expresamente el libre aprovechamiento de los materiales que se encuentren en terrenos, canteras ó montes de propiedad del Estado, abonará el contratista el precio por tasacion de dichos materiales; y cuando éstos pertenezcan á los de propios de los pueblos ó comun de vecinos, se usará de ellos por la administracion de la obra, ó por el contratista que la ejecute, en los mismos términos que se aprovechen por los vecinos (Art. 24.)

La indemnizacion á que dá lugar la imposicion de esta servidumbre temporal debe graduarse por avenencia entre las partes interesadas y la Administracion; y cuando esto no es posible, pasan estos asuntos á ser contenciosos, y se ventilan en primera instancia ante el Consejo provincial.

En la ocupacion temporal de terrenos y aprovechamiento de materiales, siempre que en ellos ó en su estimacion se perjudiquen los derechos de los interesados, puede reclamarse hasta obtener la decision del Gobierno, y contra ésta entablar la correspondiente demanda por la via contencioso-administrativa ante el Consejo de Estado. (Art. 27 del reglamento citado.)

Al tratar de la zona militar, se han indicado las disposiciones del reglamento de 13 de Julio de 1863, que se refieren á la ocupacion temporal en casos de guerra.

Por órden del Ministerio de Fomento de 16 de Febrero de 1869, se mandó: 1.° Que las ocupaciones permanentes de propiedades y terrenos que estén designados para ser expropiados ántes de comenzarse una obra pública, no se efectuarán bajo ningun pretexto, ínterin no se haya valorado y pagado á sus dueños con arreglo á lo dispuesto en la ley de 17 de Julio de 1836, y en el reglamento de 27 de Julio de 1853, dictado para su ejecucion; pero si en algun caso la ocupacion se hubiera verificado sin ese requisito prévio, el que haya cometido ese abuso estará obligado, á más de todas las indemnizaciones que procedan, al abono del interés legal del valor de la propiedad ocupada desde el dia en que se privó de su uso á su legítimo poseedor. 2.° Que en el caso de que los propietarios ó poseedores suscitaren dificultades no previstas acerca de la cuantía y percibo de la cantidad en que se tasaran las fincas despues que el Gobernador hubiera aprobado la tasacion, podrá autorizar á la empresa para que consigne su importe en la Caja general de Depósitos ó sus sucursales, y proceda inmediatamente á ejecutar la obra, quedando libre del referido abono de interés. Y 3.° Que cuando los perjuicios que se hayan ocasionado á los propietarios ó la ocupacion que se haga de sus fincas sean una consecuencia de los trabajos que no estuvieran previstos al hacerse el proyecto y comenzar las obras, no estarán obligadas las empresas á satisfacer intereses de las cantidades en que se valoren más que desde los diez dias siguientes al en que se les notifique la liquidacion definitiva de los daños y perjuicios acasionados.

Por decreto de 12 de Agosto de 1869 se modificó esencialmente la legislacion sobre expropiacion forzosa, en los términos siguientes:

Art. 1.° Declarada una obra de utilidad pública, con arreglo á las leyes, el Gobernador de la provincia respectiva, y en su caso el Gobierno, decidirán de la necesidad de ocupar el todo ó parte de una propiedad para la ejecucion de dicha obra, conforme á lo dispuesto en los artículos 4.° y 5.° de la ley de 17 de Julio de 1836, y en los artículos 1.°, 2.°, 3.° y 4.° del reglamento de 27 de Julio de 1853.

Contra la decision gubernativa que se adopte podrán las partes intentar la vía contenciosa, conforme al artículo 25 del reglamento citado.

Art. 2.° Terminado el expediente á que se refiere el artículo anterior, el Gobernador lo pasará al Juez de primera instancia del partido en que radiquen las fincas para que proceda á la tasacion en los términos que previene el artículo 7.° de la ley de 17 de Julio de 1836, y guardando las formalidades prescritas en los artículos 5.°, 6.°, 7.°, 8.°, 9.° y 11 del reglamento de 27 de Julio de 1853, sin más variacion que la de sustituir á la Audiencia gubernativa la judicial.

Art. 3.° La providencia que con arreglo al art. 14 de la Constitucion dicte el Juez fijando el importe de la indemnizacion, será siempre ejecutiva.

En su consecuencia, proveerá á la Administracion del oportuno mandamiento para que pueda posesionarse del inmueble, prévia la consignacion de la suma en que la indemnizacion hubiere sido evaluada.

Expedido el mandamiento, el Juez pondrá en posesion á quien lo hubiere obtenido.

Art. 4.° Cuando se hayan de ocupar temporalmente terrenos de propiedad particular para el establecimiento de caminos provisionales, talleres, almacenes, extraccion ó acopio de materiales, ó cualesquiera otros usos que requiera la ejecucion de obras declaradas préviamente de utilidad pública, se aplicarán las reglas dictadas en este decreto, acomodándose, en cuanto no se oponga á las mismas, á lo que prescriben los artículos 16 á 24 del reglamento de 27 de Julio de 1853, ambos inclusive.

Art. 5.° Si por cualquier circunstancia no se pudiese apreciar anticipadamente el importe de los daños y perjuicios ocasionados por la ocupacion temporal, podrá el Juez expedir el mandamiento oportuno para verificar dicha ocupacion, dejando en suspenso el curso del expediente hasta que pueda hacerse debidamente el justiprecio y consiguiente pago.

Art. 6.° Quedan derogadas todas las disposiciones reglamentarias que se opongan á lo prescrito en el presente decreto.

§ II.

Paso legal en casos imprevistos.

Al interés general cede el del individuo. La necesidad es la suprema ley.

Apoyada en estos principios está la servidumbre legal en casos imprevistos. Cuando por ocasion de una inundacion, de un incendio, de un terremoto ú

otro acontecimiento insuperable peligran las personas y se pueden perder los intereses, es permitido el paso por la heredad del vecino.

En este caso el dueño que sufre la servidumbre tiene derecho á una indemnizacion, que abonará aquel que recibe el beneficio.

Como á esta servidumbre le faltará su razon de ser desde el momento que desaparezca el peligro que la motivó, tan luego como esto acontezca, el dueño del prédio sirviente recobrará la libertad del prédio.

Algunos escritores señalan tambien como servidumbre legal, cuando por abastecerse de una fuente que de nuevo se hubiese establecido, ó que tuviese que surtir de agua, por faltar en otra que antes lo hiciera, fuera preciso pasar por la heredad, á ménos de hacer grandes rodeos, bien para servirse de la misma fuente, ó ya para ir á surtirse de otra que estuviese léjos. Reconocemos lo fundado de la doctrina; pero lo cierto es que aunque en las leyes de Partida se hallan disposiciones acertadas sobre las servidumbres legales, y la ley de 24 de Junio de 1849 ha completado esta materia en lo relativo á servidumbres legales de aguas, todavía hay muchos vacios que llenar. Uno de ellos es que el propietario de una finca enclavada entre otras ajenas sin salida á camino público, no puede hoy fundarse en ley alguna para obtener paso por el prédio del vecino, ni obtenerlo mientras los interesados no se lo concedan voluntariamente, ó se lo permitan las costumbres ú ordenanzas del lugar.

El proyecto del Código civil admite esta doctrina, y sólo concede al dueño del prédio sirviente el derecho á una indemnizacion, si bien la accion para reclamarla es prescriptible. (Art. 506.) La ley de aguas establece la servidumbre forzosa de paso, como se ha dicho al tratar de la de acueducto.

Nosotros, á pesar de no existir todavía disposicion legal que determine la servidumbre mencionada, creemos que seria atendida en los tribunales, porque el interés general no permite sean condenadas á estirilidad las propiedades fructíferas por no poder entrar en ellas, y porque es muy conforme al principio que obliga á los particulares á ceder sus cosas, ó un derecho sobre las mismas, por causa de utilidad pública.

De esta misma doctrina nos volveremos á hacer cargo al tratar de la servidumbre particular de paso.

§ III.

Aprovechamiento de las aguas públicas para abastecimiento de las poblaciones.

La escasez de disposiciones legales acerca de las aguas se reflejaba tambien en la servidumbre de que vamos á ocuparnos.

Las primeras concesiones hechas á los pueblos fueron consecuencia de la reconquista; pero con la particular circunstancia de que la concesion se hacia, no á la entidad moral llamada pueblo, sino á sus pobladores, de suerte que si uno de ellos encontraba una fuente la hacia de su propiedad, sin obligacion de entregarla al comun ni de ceder su uso á los vecinos.

Segun las leyes de Partida, eran de las poblaciones todas las aguas nacidas

dentro de su término sobre las cuales no hubiese podido adquirir ni adquirido ningun particular el derecho de propiedad. (Ley 9.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

Aun habiéndolos adquirido, si una necesidad pública aconsejaba su adquisicion, debia otorgarse, prévia la competente indemnizacion.

Si las aguas procedian de manantiales privados, propios del dueño de ellas, continuaban siéndolo, aunque traspasasen los límites de las propiedades donde nacian, estando sujetas por lo tanto y para siempre á seguir el curso que una vez les dió su dueño.

Cuando las aguas surten á alguna poblacion, su uso es esencialmente público, y entra su aprovechamiento en el círculo de las atribuciones propias de la Administracion. Debe, no obstante, indemnizarse al dueño, porque nadie puede ser privado de su propiedad sin la debida indemnizacion. (Reglamento de 27 de Julio de 1853.)

Introducida esta servidumbre para remediar las necesidades de un pueblo, cesará cuando tales necesidades no existan, lo cual acontecerá cuando tengan aguas de otra fuente.

La construccion y reparacion de los caños que atraviesen las ciudades y villas deben ser costeados de los fondos del comun, y si éstos no bastasen, por un reparto especial. (Ley 20, tít. XXXII, Part. 3.ª)

La importancia de un aprovechamiento tan necesario para los usos de la vida, como á la higiene, al ornato, á la industria y hasta á la salubridad pública, habia de merecer un lugar preferente en la nueva ley de aguas.

No siendo posible fijar con precision el límite de este aprovechamiento, la ley lo fija en 50 litros diarios por habitante, calculándose una tercera parte como necesaria para la bebida y condimento, otra tercera para el aseo doméstico é industria, y el resto para la limpieza y recreo públicos. Cuando el caudal normal de agua de una poblacion no llegue al tipo marcado por habitante, podrá concedérsele la cantidad que falte para el completo de aquella dotacion, bien de cauces públicos, bien de la destinada á otros aprovechamientos, mediante expropiacion forzosa, y prévia indemnizacion si es de dominio privado.

Cuando una poblacion necesite aguas potables, y disfrute ya un caudal de las no potables, aplicadas á otros usos públicos y domésticos, se la podrá completar el de las primeras hasta 20 litros diarios por habitante, que es el límite que se marca para este caso, aunque esta cantidad unida á la no potable exceda de 50 litros, porque la necesidad del agua potable supera á todas las otras y no es posible prescindir de satisfacerla.

La ley resuelve que los dueños de aprovechamientos inferiores no tendrán derecho á ser indemnizados por el abastecimiento de una poblacion, cuando el caudal de agua que se tome de un rio no exceda de la vigésima parte de la destinada á los aprovechamientos inferiores; y por consiguiente, todos los que disfruten de sus aguas sufrirán á prorata la disminucion, si bien en los demás casos habrá lugar á la indemnizacion de la parte que pase del límite marcado.

Cuando ocurran casos de extraordinaria sequía, en que sea necesaria la expropiacion temporal de las aguas del dominio privado con destino al abastecimiento de una poblacion, esta expropiacion deberá limitarse á la parte puramente precisa para satisfacer la necesidad de las aguas potables, indemnizando préviamente al dueño de ellas.

Las concesiones se otorgarán por el Gobierno ó por el Gobernador de las provincias respectivas, segun que la cantidad de agua exceda ó no de 50 litros por segundo de tiempo, siendo no obstante una ley cuando para este objeto se trate de imponer un arbitrio para el cual no haya autorizacion expresa. Su duracion no excederá de 99 años, trascurridos los cuales quedarán en favor del comun de vecinos del pueblo las obras ejecutadas y la tubería, pero respetándose los contratos entre la empresa concesionaria y los particulares. Tales son las bases de la nueva ley.

§ IV.

Aprovechamiento de las aguas públicas para el abastecimiento de los ferro-carriles.

Destinados los ferro-carriles á un objeto de notoria utilidad comun, el Gobierno podrá conceder las aguas públicas, prévia indemnizacion si de antemano estuviesen destinadas á otros aprovechamientos. Tambien podrá autorizar para la apertura de galerías, pozos verticales ó norias, y perforacion de artesianos en toda clase de terrenos, excepto en el interior de los edificios, jardines, huertos y cercados unidos á las habitaciones, precediendo indemnizacion de la parte ocupada y de los daños y perjuicios que se ocasionen cuando sean de propiedad particular.

Tambien se concede á las empresas de ferro-carriles el derecho de tomar en los puntos más convenientes para el servicio la cantidad de agua cuyo aprovechamiento vaya inherente al dominio del terreno de huerta ó regadío que hayan ocupado con la vía; porque habiendo pagado á sus anteriores dueños su valor íntegro, claro es que subrogados en su lugar tienen derecho á aprovecharse de la misma cantidad de agua de que aquellos se aprovechaban. Y á falta de los anteriores medios, se les concede la facultad de expropiar el agua de dominio particular que no esté destinada á los usos domésticos. En estos principios descansan las nuevas prescripciones de la ley de aguas.

§ V.

Aprovechamiento de las aguas públicas para riegos.

Toda la legislacion antigua respecto de las aguas pluviales estaba limitada á la ley 3.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª, según la que pertenecen comunalmente á todas las criaturas, y son del primero que de ellas se aproveche. Este estado de incertidumbre debia cesar, y bastaba para ello aplicar á las aguas pluviales el incuestionable principio de justicia, de equidad y de conveniencia pú-

blica, que respecto á los manantiales proclamó la Real órden de 5 de Abril de 1834.

Entre las aguas manantiales y las de lluvia, cuando unas y otras corren por sus cauces naturales, no hay más diferencia que la continuidad ó discontinuidad de su curso, lo cual no es bastante para negar que las segundas sean tan susceptibles de posesion como las primeras. Si las aguas de lluvia no fueran susceptibles de posesion porque han de ocuparse nuevamente cada vez que caen y corren, lo mismo aconteceria con las perennes ó contínuas, puesto que cada momento se renuevan las que pasan por el cauce. Estos argumentos son más bien sutilezas escolásticas que razones dignas de ser tomadas en cuenta. Lo cierto es que así como haciendo una derivacion en corriente de agua contínua se adquiere un derecho, no sólo á la que en cada momento va entrando, sino á la que debe entrar en lo sucesivo, derecho del cual no pueden privar al que lo adquiere otras derivaciones superiores, así haciéndola en un cauce de aguas pluviales ó discontínuas puede adquirirse igual derecho á las que por él corran en adelante.

Fundado en este principio se establece comun el aprovechamiento para el riego de las aguas pluviales que corren por los caminos y por las ramblas y barrancos, sin necesidad de prévia autorizacion cuando sólo se construyan malecones de tierra ó piedra suelta, ó presas móviles ó automóviles. Cuando sean permanentes se exige autorizacion del Gobernador de la provincia, y de Gobierno para la construccion de pantanos.

En los rios navegables se concede á los ribereños la facultad de establecer en sus respectivas riberas norias, bombas ó cualquier otro artefacto para extraer las aguas necesarias para el riego de sus propiedades limítrofes, siempre que no causen perjuicio á la navegacion. En los demás rios se exige autorizacion del Gobierno, y á éste se reserva la concesion de aprovechamientos para riegos de aguas públicas cuya derivacion ó toma deba verificarse por medio de obras permanentes construidas en toda clase de corrientes contínuas. Estas últimas concesiones, cuando se hacen individual ó colectivamente á los propietarios de las tierras, son perpétuas, y cuando á sociedades ó empresas para regar tierras ajenas, mediante el pago de un cánon ó pension, que no debe exceder de 99 años, trascurridos los cuales quedan las tierras regables libres de aquél. En cambio tienen la ventaja de que, aceptado por la mayoría de los propietarios de los terrenos comprendidos en el plano general de los que deben recibir riego el pago del cánon ó pension que se establezca, sea obligatorio para todos.

Por último, se fijan los requisitos que deben preceder á las concesiones de riegos, las exenciónes y beneficios de que deben disfrutar los terrenos nuevamente regados, los capitales extranjeros y las empresas, sus obligaciones y los casos de caducidad de la concesion.

§ VI.

Aprovechamiento de las aguas públicas para canales de navegacion.

Los principios cardinales sobre que descansa la nueva ley de aguas, son que toda autorizacion á sociedades, empresas ó particulares para canalizar un rio con objeto de hacerle navegable ó para construir un canal de navegacion, se otorgue siempre, atendida su importancia, por una ley en la que se determine si la empresa ha de ser auxiliada con fondos del Estado, y se establezcan las demás condiciones de la concesion; que la duracion de éstas no exceda de 99 años; que se adjudique en pública subasta, y que las empresas y los capitales extranjeros empleados en ellas disfruten de las mismas exenciones y beneficios que las de riego.

§ VII.

Aprovechamiento de las aguas públicas para barcas de paso, puentes y establecimientos industriales.

La nueva ley de aguas establece que el establecimiento de barcas de paso destinadas á facilitar la comunicacion entre ambas riberas en los rios no navegables ni flotables corresponde al Alcalde, reservándola al Gobernador en los rios meramente flotables y al Gobierno en los navegables, fijándose las condiciones necesarias para el buen servicio y seguridad de los transeuntes y aprobándose las tarifas de peaje.

El establecimiento de artefactos flotantes se permite sin prévia autorizacion al que sea dueño de ambas riberas y al que lo sea sólo de una, con tal que no pase del medio cauce, debiendo ser en uno y otro caso sin perjuicio de los prédios limítrofes ni de los riegos, y sin peligro para las construcciones ó artefactos inferiores. Se necesita autorizacion del Gobierno en los rios navegables ó flotables, y para aprovechar las aguas públicas que discurren por sus cauces naturales en toda clase de artefactos fijos.

Cuando despues de haber salido las aguas de sus cauces naturales y discurriendo por acequias ó canales de riego propios de los concesionarios, quiera el particular ó empresa aprovecharlas por sí, podrá realizarlo ó conceder á otros el aprovechamiento de la fuerza motriz del agua. Cuando el canal ó acequia pertenecen á una corporacion de regantes, y ésta niega su permiso, se reserva al Gobernador la facultad de concederlo.

Finalmente, se establece que las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas para artefactos sean perpétuas, como las de riego otorgadas individual ó colectivamente á los mismos dueños del terreno, y que los artefactos queden exentos de contribucion durante los diez primeros años.

§ VIII.

Aprovechamiento de las aguas públicas para viveros ó criaderos de peces.

El incremento tomado por la industria conocida con el nombre de piscicultura ha merecido la atencion del legislador. Al Gobierno se le reserva la concesion de aguas públicas para establecer lagos, remansos ó estanques destinados á viveros ó criaderos de peces, siempre que no se cause perjuicio á otros aprovechamientos inferiores. Mas cuando los concesionarios de riegos, navegacion y artefactos soliciten establecer en sus canales ó terrenos contiguos á los mismos, remansos ó estanques para igual objeto, bastará la autorizacion del Gobernador de la provincia.

TÍTULO VII.

SERVIDUMBRES NATURALES RUSTICAS.

La situacion respectiva de los prédios, dá orígen á estas servidumbres. Merecen, por tanto, el nombre de naturales, mejor que el de legales que el proyecto del Código civil atribuye indistintamente á todas las que no provienen de la voluntad de los propietarios. (Art. 482.) La ley de aguas ha aceptado como más propia la clasificacion de servidumbres naturales.

Las servidumbres naturales más comunes son las que reciben vida por el movimiento de las aguas.

SECCION PRIMERA.

DE LA OBLIGACION DE RECIBIR LAS AGUAS QUE DESCIENDEN NATURALMENTE DE LAS HEREDADES SUPERIORES.

El derecho de propiedad jamás ha existido con una libertad absoluta, que no seria entre los vecinos más que un estado de guerra sin fin. El legislador ha conciliado el interés particular con el general de la sociedad, más que para crear una servidumbre, para hacer que se respete la situacion natural de los prédios, siguiendo la expresion de Ulpiano, *non aqua, sed loci natura nocet.* (L. 1, § 14. ff., *de aqua et aquæ.)*

Los romanos, acerca de este punto, consignaron varios detalles llenos de sagacidad y prevision, y nuestras leyes de Partida contienen aún muchos de los casos particulares que en las leyes romanas se determinaban y resolvian.

La primera circunstancia que exige la constitucion de esta servidumbre es que el descenso de las aguas sea natural. (Ley 2.ª, tít. III, lib. XXXIX del Dig.; ley 14, tit. XXXI, Part. 3.ª; art. 484 del proyecto del Código civil, y artículo 111 de la ley de aguas.) Y en la expresion genérica de aguas se comprenden las pluviales, las que provienen del derretimiento de las nieves, las que descienden por filtracion y las de fuente.

Existiendo obligacion de recibir las aguas, la hay tambien de recibir cuanto arrastren en su corriente, sin que por ello pueda pedir el perjudicado indemnizacion de ninguna especie, toda vez que el acontecimiento es puramente

casual y debe soportarlo el dueño del prédio: *quod si natura aqua noceret, ea actione non continentur.* (L. 1, § 1, ff., *de aqua et aquæ;* ley 14 cit.; art. 484, tambien cit., y art. 111 de la ley de aguas.)

No es necesario que las dos heredades estén contiguas, pues la servidumbre subsistirá de igual manera, aunque haya un camino, un barranco ú otro límite natural que las divida, y tendrá lugar respecto de todos los prédios sin distincion. (L. 2, § 26 *et* 27, ff., *ne quid in loc. public.*)

Si el prédio inferior estuviese separado del superior por un cercado, el propietario del prédio dominante tiene el derecho de hacer aberturas ó barbacanas en la cerca para procurar la salida de las aguas.

Habiendo de ser natural el descenso de las mismas, no tendrá lugar esta servidumbre cuando el descenso sea el resultado del hecho del hombre. Por esta razon no pueden constituir el gravámen de que nos ocupamos las aguas que por conveniencia particular se dirigen al prédio inferior, en cuyo caso no están las de una fuente que el propietario descubre y beneficia. (V. Servidumbres establecidas en beneficio de la agricultura.)

El propietario puede trasformar su campo en un estanque, pero no podrá hacer correr las aguas hácia los prédios inferiores. Lo contrario acontecerá cuando el estanque se forme por las lluvias estraordinarias, por la derreticion de las nieves, ó por obra directa y libre de la naturaleza.

De igual manera los prédios vecinos de una laguna están obligados á recibir las aguas que desbordan en tiempo y por efecto de lluvias, *exundante palude... si ea palus aqua pluvia amplietur* (l. 1, § 2, ff., *de aqua et aquæ, etc.*), y bien entendido, que los propietarios inferiores ó vecinos no pueden sustraerse de esta carga natural con obras que harian refluir las aguas sobre los propietarios de los prédios superiores, ó sobre aquellos cuyos prédios se hallen laterales.

Esta servidumbre no seria efectiva si el dueño del prédio inferior pudiera construir diques ú otra obra cualquiera que impidiese el libre curso de las aguas. La ley 13, tít. XXXII, Part. 3.ª, se lo prohibe terminantemente, y concede al dueño del prédio superior derecho á ser indemnizado de los perjuicios que tales obras hayan sufrido. Lo mismo disponia la ley romana. (L. 1, § 6 *et* 13, ff., *de aqua et aquæ.*) Y esta disposicion forma el párrafo 2.º del art. 484 del proyecto del Código civil, y el art. 89 de la ley de aguas.

De igual manera la ley de Partida prohibe tambien al propietario del prédio superior hacer obra que entorpezca el curso de las aguas ó lo varíe en daño de los vecinos, y manda que la obra debe ser derribada, volviendo las cosas á su primitivo estado, abonando el causante el daño y menoscabo que por razon de la obra hayan recibido los vecinos. (L. 1, § 1, ff., *de aqua et aquæ*, y art. 69 de la ley de aguas.)

A pesar de tan absoluta prohibicion, creemos que al dueño del prédio superior le ha de ser permitido todo aquello que no haga más gravosa la servidumbre; de forma que podrá hacer cuanto necesite para el mejor cultivo y mayor desarrollo de la agricultura: *fosas agri colendi causa.* (L. 1, § 3 *et* 4, ff., id.)

Cuando el cauce por el cual las aguas corren por el prédio inferior se encuentra obstruido, el propietario de éste debe limpiarlo, siempre que el entorpecimiento proceda de causas naturales. Así lo dispone la ley 15, tít. xxxii, Part. 3.ª, dando al dueño del prédio superior la facultad de obligar al que sufre la servidumbre á que limpie el cauce ó se lo deje limpiar á él. Mas si el lugar por do el agua corre es acequia que pertenece á muchos, cada uno en la frontera de su heredad está obligado á limpiarla, para que vaya el agua por do solia y se puedan aprovechar de ella. Así lo tenia dispuesto la ley 4, § 3, D. *fin. reg.*; ley 39, D. *fam. escirc.* Y de la propia manera lo establecen los artículos 485, 487 y 505 del proyecto del Código civil.

La nueva ley de aguas dispone que cuando los cauces de los rios ó barrancos hayan de desbrozarse y limpiarse de arena, piedras ú otros objetos depositados por las aguas, que obstruyendo ó torciendo su curso amenacen causar daño, se someterán los prédios ribereños á la servidumbre temporal y depósito de las materias extraidas, abonándose préviamente los daños y perjuicios ó dándose la oportuna fianza. (Art. 165.) Este precepto se funda en el saludable principio de que nadie debe perjudicar á tercero para reportar un beneficio.

Tambien está prohibido al dueño del prédio superior el corromper ó ensuciar las aguas, arrojando á ellas las inmundicias y otras materias infectas, donde el resultado sea impregnarlas de elementos fétidos ó nocivos. (Cod. L. 3, § 1 *et* 2, ff., *de aqua et aquæ.)* La ley de aguas confiere á la Administracion la policía de las mismas en cuanto pueda afectar á la salubridad pública, y seguridad de las personas y bienes. (Art. 275.)

SECCION SEGUNDA.

DERECHOS DE UN PROPIETARIO Á LAS AGUAS QUE NACEN EN SU PRÉDIO.

La propiedad de un prédio atribuye por sí misma la propiedad del agua que en ella está encerrada, y de la cual es parte integrante, como la tierra, la arena y las piedras constituyen el suelo: *portio agri videtur aqua viva.* (L. 2, ff., *quod vi aut clam.)*

El propietario de un prédio en el que se encuentra una fuente, puede usar de ella á su voluntad, dirigirla por donde le convenga, privar de su aprovechamiento á las heredades inferiores, y trasmitirla á cualquiera otra heredad, bien sea á título lucrativo ú oneroso. Este derecho, de libre disposicion, es una consecuencia de la propiedad del prédio donde la fuente nace, del prédio mismo, que es, segun la expresion de Ulpiano, *caput aquæ, unde aqua nascitur et ubi primun emergit.* (L. 1, §. 8, ff., *de aqua quotid. et æstiva.)*

Las leyes de Partida, despues de reconocer la anterior doctrina, disponen que todo propietario tiene derecho para abrir en prédio propio fuente ó pozo, sin que lo pueda impedir el vecino, alegando que por esta razon disminuye por falta de agua á su pozo, á no ser que pruebe que la fuente ó pozo abierto

es innecesario, ó ha sido hecho solamente para perjudicarle; pues en este caso le concede el derecho de hacer que la obra no se ejecute, ó de pedir que se inutilice ó destruya. (Ley 19, tít. XXXII, Partida 3.ª, y art. 488 del proyecto del Cód. civ.) Esta ley, tan conocida y tan respetada en los tribunales, sanciona la libre facultad de extraer aguas de prédio propio, y propias absolutamente son del que las alumbra y beneficia, para hacer de ellas el uso y darles el destino que más provechoso ó conveniente sea á sus intereses.

La ley de aguas ha respetado este mismo principio ampliándolo á los artificios para elevar aquél dentro de las fincas, y determinando como límite justo, que deberá sin embargo guardarse la distancia de 2 metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones, y de 15 metros en el campo, entre la nueva excavacion y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos. Cuando se intente abrir pozos ordinarios ó norias en terrenos públicos, se concederá la autorizacion por los Ayuntamientos de los pueblos, y el que la obtenga adquirirá plena propiedad de las aguas que hallare. (Arts. 45 y 46.)

El propietario tiene el derecho de hacer todas las excavaciones que juzgue á propósito para descubrir las aguas subterráneas; pero es responsable si por el resultado de sus trabajos corta los veneros que llevan el agua á los fundos vecinos y alimentan las fuentes, los pozos, las cisternas, etc. Los jurisconsultos decian con este motivo: *¿In domo mea puteum aperio, quo aperto, venæ putei tui præcise sunt; an teneari? ait Trebatius, non teneri me damni infecti; neque enim existimari operis mei vitio damnum tivi dari in ea re, in qua jure meo usus sum.* (L. 24, § 12, ff., *de damn. infect.*; l. 1, § 12, *et* l. 21, ff., *de aqua.*—V. Servidumbres establecidas para el fomento de las minas, y los artículos 48 y 49 de la ley de aguas.)

Si el mencionado derecho se ejerce sin ningun interés de necesidad, de simple utilidad ó de un interés cualquiera, por pequeño que sea, puede ser interrumpido por los tribunales, si privando á los propietarios vecinos de las aguas que le son útiles, él no tiene otro objeto que perjudicarles, sin reportar ningun provecho propio. Ulpiano establecia esta restriccion al ejercicio de aquella facultad: *Si non animo vicino nocendi, sed suum agrum meliorem faciendi id fecit.* (L. 1, § 12, ff., *de aqua.*)

Aquella libérrima facultad tiene dos excepciones. La primera cuando el propietario del prédio inferior adquiere servidumbre sobre las aguas de la fuente. La segunda cuando estas aguas son necesarias á los habitantes de un pueblo. La legislacion acerca de las minas tambien modifica á su manera el principio de poder disponer libremente de las aguas de una fuente, pues el dueño de la mina adquiere servidumbre sobre las aguas que aparezcan en ella, y puede aprovecharlas en cuanto lo exija la explotacion y mientras sea dueño de la pertenencia; pero si hubiere algunos sobrantes, y el dueño del prédio las quiere aprovechar, es de su cuenta hacer todas las obras necesarias para conseguirlo. (Ley de 5 de Julio de 1859, y reglamento de 5 de Octubre del mismo año.)

El propietario del prédio inferior puede adquirir servidumbre sobre las

aguas de una fuente por título ó por prescripcion. El título es la concesion voluntaria emanada del propietario de la fuente, ya por acto intervivos á título oneroso ó gratuito, ya por testamento. Tambien puede servir de título la resolucion del Juez dictada en juicio competente.

La concesion administrativa concedida á los prédios colindantes para establecer un molino ú otro artefacto, no le atribuye ningun derecho contra el propietario de la fuente que dá vida al curso del agua.

No debe confundirse el título en virtud del cual el propietario de la fuente adquiere por su interés propio el derecho de dirigir las corrientes al prédio inferior, con el que atribuye á éste un derecho sobre el agua de la fuente. En el primer caso, el prédio inferior está obligado, en virtud de una servidumbre pasiva, á recibir el agua de la fuente, sin que el propietario de ella haya renunciado al derecho de disponer de la misma á su voluntad. En el segundo, es una servidumbre activa que el título confiere al prédio inferior en contra del propietario de la fuente, que no puede variar en su perjuicio el curso del agua.

Por la prescripcion se adquiere tambien la servidumbre cuando el propietario la ha disfrutado, por la situacion natural del prédio, que en este caso hace las veces de justo título, sin interrupcion por el tiempo que la ley determina para ganar por prescripcion las acciones reales. Para que la prescripcion pueda tener lugar es necesario que el dueño del prédio inferior haya recibido las aguas á título de propietario, *jure domine*, y no á título de servidumbre, *jure servitutis*. La facultad de adquirir el agua de una fuente por prescripcion, no pertenece más que al propietario inmediatamente inferior y limítrofe.

La ley de aguas, respetando estos mismos principios y borrando la distincion de prescripcion entre presentes y ausentes, establece que si el dueño donde naturalmente nacen unas aguas dejase trascurrir veinte años despues de la promulgacion de la ley, sin aprovecharlas, consumiéndolas total ó parcialmente de cualquier modo, perderá todo derecho á interrumpir los usos y aprovechamientos inferiores de las mismas aguas que por espacio de un año y un dia consecutivos se hubiesen ejercitado. Los prédios inferiormente situados, y los lateralmente en su caso, adquieren por el órden de su colocacion la opcion á aprovechar aquellas aguas y consolidar por el uso no interrumpido su derecho. Se entiende que en estos prédios inferiores ó laterales el que se anticipase ó hubiere anticipado por un año y un dia en el aprovechamiento no puede ser ya privado de él por otro, áun cuando éste estuviese situado más arriba en el discurso del agua. (Art. 41.)

Ganada la servidumbre, podrá suscitarse la duda de si el propietario del prédio inferior puede, sin consentimiento del dueño de la fuente, ceder á un tercero parte del agua que discurre por su heredad. La ley 24 del Dig., *de servit. præd. rust.*, se decidia por la negativa.

La ley 12, tít. XXXI, Part. 3.ª, dispone que si la servidumbre fuese de agua que naciese de una heredad y regase otra, el dueño del prédio á quien se deba bien puede otorgar á otro el agua que llegase á su heredad para regar campo ó viña que fuese cerca de aquella suya.

Sin embargo, el propietario inferior que no ha podido adquirir sobre el agua más que una servidumbre, no puede impedir á los que sigan en órden natural de situacion que éstos á su vez aprovechen las sobrantes, porque en materia de aguas nadie tiene derecho más que á lo necesario.

Del agua que reste al dueño de una fuente, ó de toda ella si nadie adquirió sobre ella servidumbre, puede beneficiar el campo en que nace, ó cualquiera otra heredad que tuviese inmediata, solicitando la servidumbre forzosa de acueducto en los términos indicados en su lugar oportuno. Tambien puede ceder á un tercero el todo ó parte de las aguas que le pertenecen, á no ser que exista sobre ellas servidumbre, pues en este caso la cesion se entenderá sin alterar el gravámen.

La ley 5.ª, tit. xxxi, Part. 3.ª, acerca de este particular dice, que ganada la servidumbre de traer agua para regar un heredamiento de fuente que naciese en heredad ajena, si despues el dueño de la fuente quisiese otorgar á otro facultad para aprovechar aquella agua, no lo podria hacer sin consentimiento del primero á quien se concedió; á no ser que el agua fuese tanta que bastase para ambas heredades.

Si lo hiciese, pues, ó si aceptada una servidumbre, el dueño del prédio superior dispusiese de toda el agua ó una parte mayor que la que invertia cuando se impuso el gravámen, podrá reducírsele á este justo término, procediendo siempre con suma equidad, que ha de ser la regla aceptable en épocas de sequía ó de grandes necesidades.

El derecho del dueño de una fuente sufre tambien modificacion cuando las aguas sirven para los usos comunes de un pueblo, acerca de lo cual ya hemos anticipado algunas ideas. No disfrutarán de este beneficio las casas aisladas, ni áun las agrupadas si no forman un lugar. Las dudas que sobre ello se susciten debe resolverlas la autoridad superior administrativa. Aun así el agua de la fuente ha de ser necesaria á los habitantes, y no podrá imponerse la servidumbre por un simple interés de comodidad. La necesidad se extiende á los usos domésticos, esto es, al consumo personal de los vecinos y de sus animales.

§ I.

Fuentes de aguas minerales.

Cuando las fuentes particulares encierran aguas minerales, si éstas no son medicinales, su uso corresponde libremente á su dueño; pero si son medicinales, están bajo la inspeccion de la Administracion, que tiene á su cargo la higiene pública. Los romanos llamaban *termas* á los baños de aguas mineromedicinales, y solian convertir el sitio en que brotaba el manantial en lujosísimo paraje de recreo, de los cuales áun quedan vestigios en España.

La ley respeta la propiedad particular de tales fuentes; pero segun el Real decreto de 29 de Junio de 1816 y reglamento de 28 de Mayo de 1817, en todo establecimiento de aguas y baños minerales ha de haber un director faculta-

tivo que cuide de su órden y gobierno, y entienda exclusivamente en todos los asuntos propios de su direccion médico-política. Y durante la época en que, segun la costumbre del país, se hace uso de las aguas, debe residir en el punto más inmediato al manantial, para vigilar de cerca sobre la policía de dichos establecimientos. Estas mismas disposiciones se reprodujeron en el reglamento de 3 de Febrero de 1834, cuya revision se acordó primero en 1837 y despues en 1841, repitiéndose este precepto en la ley de 28 de Noviembre de 1835.

Las aguas no pueden usarse sin permiso del director, y á ningun facultativo le es lícito visitar á los enfermos concurrentes sin su anuencia ó sin consulta del director, que es el verdadero responsable.

Los dueños de los establecimientos de baños y aguas minerales tienen el dominio de ellos y el goce de todas las prerogativas que les corresponden por el derecho de propiedad. Para evitar abusos en la administracion ó uso de las aguas, no pueden los dueños admitir á persona alguna en su establecimiento sin papeleta del médico-director, ni mezclarse de ninguna manera en los asuntos propios de la direccion médico-política, sujetándose en esta parte á las disposiciones de los directores.

Conservarán los baños en buen estado, haciendo en ellos todas las mejoras posibles, y teniéndolos siempre corrientes y provistos de todos los utensilios necesarios para su uso. Si en esta parte hubiese algun descuido, los directores indicarán á los dueños su remedio, y éstos no podrán excusarse de hacerlos ni de remediar todos los males ó faltas del mejor modo posible; los directores pueden compelerles á cumplir esta obligacion, acudiendo al efecto al Gobernador civil de la provincia, á fin de que se invierta todos los años en obras ó en mejoras, á lo ménos una décima parte del producto total que rindan los mismos baños, estufas, chorros, hospederías, etc., hasta que se hayan corregido todos los defectos y realizado las obras necesarias.

Los derechos que se cobran á los enfermos deben arreglarse al arancel que la justicia ó autoridad del territorio, si no fuere la propietaria, forma de acuerdo con el director al empezar cada temporada. (Reglamento general de 3 de Febrero de 1834, y R. O. de 1.° de Junio de 1829, 28 de Febrero de 1844 y 22 de Octubre de 1858.)

Segun esta última disposicion, los dueños ó encargados de los manantiales minerales, donde sin embargo de no haber médico-director se utilizan las aguas para usos medicinales, deben pagar al Tesoro la contribucion de subsidio correspondiente á tal género de industria; y á pesar de ello, los Alcaldes de los pueblos en cuya jurisdiccion radiquen los manantiales, pueden impedir el uso de las aguas sin que haya en los baños localidades convenientes separadas para ambos sexos y en buenas condiciones higiénicas, acreditado por reconocimiento del subdelegado médico del partido, á quien los dueños deberán satisfacer las dietas que devengue por este servicio.

La nueva ley de aguas declara que el dominio de las aguas minero medicinales se adquiere por los mismos medios que el de las aguas superficiales y

subterráneas, siendo del dueño del prédio en que nacen si las utiliza, ó del descubridor si las diere aplicacion con sujecion á los reglamentos sanitarios. Las distancias para el alumbramiento de estas aguas especiales por medio de pozos ordinarios, socavones y galerías, y de pozos artesianos para las ascendentes, serán las mismas que se establecen para las aguas comunes.

Por causa de salud pública, el Gobierno, oyendo á la Junta provincial y Consejo de Sanidad y al Consejo de Estado, podrá declarar la expropiacion forzosa de las aguas minero-medicinales no aplicadas á la curacion, y de los terrenos adyacentes que se necesitaren para formar establecimientos balnearios, aunque concediéndose dos años de preferencia á los dueños para verificarlo por sí. (Art. 43.)

Por Real decreto de 28 de Setiembre de 1871, se aprobó el reglamento provisional de baños y aguas minerales; y por lo que á los propietarios se refiere, trascribimos á continuacion las disposiciones contenidas en los capítulos II y VI, que dicen así:

Art. 6.° No podrá abrirse al público en lo sucesivo ningun establecimiento de aguas minerales con destino á la curacion de enfermos, sin que preceda la correspondiente autorizacion del Ministerio de la Gobernacion. Esta autorizacion lleva consigo la declaracion de utilidad pública del establecimiento.

Art. 7.° Para obtener la autorizacion y declaracion citadas, se instruirá ante el Gobernador de la provincia en donde radiquen las aguas, un expediente en esta forma:

A la instancia en papel sellado, en la que constará el nombre, apellido y domicilio del propietario de las aguas, deberán acompañarse:

1.° Un plano por duplicado en escala de 1 por 500 del terreno que se juzgue necesario para la instalacion de todas las dependencias de que ha de constar el establecimiento que se trata de crear, en cuyo plano aparecerán dibujados con tinta negra los edificios existentes, y con carmin todas las demás que se proyecten.

2.° Una Memoria por duplicado histórico-científica que abrace los estudios físico-médicos del manantial, y en la cual se indiquen razonadamente los meses del año en que debe hacerse uso de las aguas.

3.° El análisis químico-cualitativo de las mismas.

4.° Certificacion del Alcalde del término á que corresponda el manantial, expresando el número de experiencias obtenidas en el mismo y su resultado, caso de que éstas hubieren tenido lugar. Prévio informe del Subdelegado de medicina correspondiente, clasificando las aguas y haciendo mencion de las demás que existan en el distrito, con expresion de la distancia á que se encuentran en la cabeza del partido y de la capital, se procederá á la publicacion del oportuno anuncio en el *Boletin oficial* de la provincia para oir las reclamaciones que puedan presentarse.

La Junta de Sanidad y Diputacion provincial informarán en un plazo de 10 dias cada corporacion. En igual término, y prévio informe razonado del Gobernador, elevará éste todo lo actuado á la Direccion del ramo.

Art. 8.° Instruido el expediente de la manera expresada, y oida la Junta superior consultiva de Sanidad, se concederá ó denegará la autorizacion solicitada, publicando la resolucion en la *Gaceta* oficial; quedándole á salvo su derecho al interesado para apelar de esta resolucion ante el Tribunal competente.

No podrá concederse autorizacion para abrir al público un establecimiento de aguas minerales sin hallarse éste dotado de un edificio cómodo, pilas de piedra y demás aparatos modernos, segun los diferentes usos que las aguas exijan en relacion con la importancia y explotacion de las mismas.

Art. 9.° Los expedientes sobre declaracion de utilidad pública se podrán proveer tambien por los Gobernadores de las provincias, por los Alcaldes de los pueblos, por los Subdelegados de Sanidad de los distritos y por los particulares.

Art. 10. Al declararse de utilidad pública un establecimiento de aguas minerales, se señalará por el Ministerio de la Gobernacion el perímetro del terreno á que pueda extenderse la expropiacion forzosa que aquél exija para todas sus dependencias.

Art. 11. El Gobierno se reserva la facultal de expropiar, con sujecion á lo que previenen las leyes vigentes, al dueño del establecimiento balneario de aquellos terrenos que, enclavados en el perímetro del mismo, considere el Gobierno necesarios para la edificacion de hospederías y fondas destinadas á los bañistas, en relacion con el número de éstos, siempre que invitado á practicar dichas obras el referido propietario se negase á ello ó demorase su ejecucion.

Para la construccion de estos edificios se señalará un plazo, fenecido el cual sin que hayan sido terminados quedará el terreno y la parte edificada á beneficio del Estado, quien lo podrá adjudicar en la forma conveniente al que lo solicite para el mismo objeto.

Art. 12. No se podrán hacer calas ni desmontes ni otras obras que toquen al subsuelo cerca de los manantiales sin aprobacion de la Direccion general de Sanidad, oyendo á una comision de Geólogos é Ingenieros de minas, y sin la inmediata vigilancia del médico-director del respectivo establecimiento.

Art. 13. Todos los establecimientos de aguas minerales que no estén declarados de utilidad pública por el Ministerio de la Gobernacion, ó que estándolo no reunan las circunstancias que exige este reglamento, quedarán cerrados, y prohibido por consiguiente el uso de las aguas como medio terapéutico, hasta tanto que tengan las condiciones que en el mismo se determinan.

Los Gobernadores, Alcaldes y Subdelegados harán cumplir lo prevenido en este artículo.

Art. 14. Al propietario que sin haber obtenido la competente autorizacion tenga abierto ó abra un establecimiento de esta clase, se le impondrá por la primera vez la multa marcada en el art. 357 del Código penal vigente, procediéndose en las reincidencias con el rigor que corresponda, y exigiéndose la debida responsabilidad á los Alcaldes, Juntas de Sanidad y Subdelegados que

lo consientan sin dar parte á los Gobernadores de las provincias, y á éstos á su vez si no lo ponen en conocimiento del Ministerio.

Art. 15. Cuando se declare de utilidad pública un establecimiento de aguas minerales próximo á otro que tenga ya el mismo carácter, podrá encargarse de la direccion de ambos un mismo médico, si el Ministerio, oyendo el parecer de la Junta superior consultiva del ramo, lo estima oportuno.

Art. 16. El Ministerio de la Gobernacion publicará todos los años en la *Gaceta* oficial, un mes ántes de abrirse al público los establecimientos balnearios, un estado comprensivo de los mismos, clase á que pertenecen, clasificacion química de sus aguas, temporada oficial para su uso, nombre del médico-director, domicilio de éste y concurrencia del año anterior.

Prévia autorizacion del Ministerio de la Gobernacion, podrán estar abiertos al público todo el año los establecimientos de aguas minerales cuya índole especial lo permita, y que reunan las condiciones que exige este reglamento.

Art. 17. Las temporadas oficiales podrán variarse de un año para otro, á propuesta de los médicos de los establecimientos ó de sus propietarios, prévio informe de los primeros y con audiencia, en el término más breve posible, de la Academia de Medicina de Madrid y de la Junta superior consultiva de Sanidad.

Art. 18. Las Diputaciones provinciales y los Ayuntamientos de los pueblos donde radiquen los establecimientos de aguas minerales cuidarán de abrir carreteras que á ellos conduzcan, y de mantenerlas en buen estado, procurando poner arbolado en los alrededores de dichos establecimientos.

Art. 63. Los dueños de los establecimientos de aguas minerales tendrán el derecho de propiedad en las aguas, edificios y demás dependencias de aquellos, sin otras limitaciones que las que se consignan en este reglamento.

Son árbitros de mejorar las hospederías, de establecer ó no establecer fondas y otras oficinas destinadas á la comodidad y al recreo; mas no podrán impedir que se ejerza libremente el comercio, y que respetando los derechos de propiedad se establezcan dentro ó fuera del perímetro del establecimiento, tiendas, bazares, fondas ó cantinas, etc.

Art. 64. En virtud de su derecho fijarán los precios que tuvieren por conveniente para cada baño, estufa, chorro, habitaciones, camas, alimentos, etc. Sin embargo, estarán obligados á presentar al Gobernador de la provincia, 15 dias ántes de la temporada, una tarifa de los precios que hayan de abonarse por los indicados servicios.

Esta tarifa, con el V.° B.° del Gobernador, se fijará en un sitio público del establecimiento para conocimiento de los concurrentes al mismo, y no podrá variarse en aquella temporada.

Art. 65.° Con iguales formalidades se expondrá al público otra tarifa del servicio del agua embotellada ó dispuesta de cualquier otro modo para la exportacion.

Art. 66. Los dueños de los establecimientos, ó sus representantes, no per-

mitirán el uso de las aguas á quien no presente la papeleta del médico-director.

Art. 67. Los dueños de establecimientos de tercera clase propondrán, conforme á lo prevenido en el art. 20, el médico-director correspondiente.

Este derecho será utilizable para los mismos dentro de los tres meses siguientes á la creacion del establecimiento, ó de ocurrida la vacante cuando ésta se verifique fuera de la temporada oficial; trascurridos los cuales la Direccion general nombrará un médico-director, perdiendo aquél el beneficio de la propuesta hasta que ocurra nueva vacante. En el caso de ocurrir la vacante abierta ya la temporada oficial, ó de haber sido declarado el establecimiento de utilidad pública en época próxima á su apertura, el plazo para la propuesta se limita á ocho dias.

A la instancia del propietario solicitando el nombramiento de médico-director, ha de acompañarse necesariamente el título profesional y demás que justifiquen los méritos y servicios del propuesto.

Art. 67. No harán ninguna clase de obras que puedan alterar las propiedades minerales sin estar préviamente autorizados por el Ministerio de la Gobernacion.

Art. 68. Facilitarán gratuitamente las aguas á los individuos de tropa de todos los institutos del ejército, y á los pobres de solemnidad.

Art. 69. Cuidarán de que haya en los establecimientos una botica á cargo de un farmacéutico, si no existiese otra en los pueblos en que aquellas radiquen, ó á distancia menor de 3 kilómetros.

En los establecimientos de tercera clase bastará que haya un botiquin con las medicinas que determine el Subdelegado del partido.

Art. 70. Cuidarán asimismo de tener bañeras portátiles que puedan llevarse á las habitaciones de los enfermos, para satisfacer la necesidad frecuente de darles baños naturales ó templados.

Art. 71. Facilitarán al médico-director habitacion y despacho decente para su persona dentro del establecimiento y en el punto más á propósito para el servicio público.

Art. 72. Se abstendrán de toda manifestacion, como anuncios, etc., que signifique exclusivismo por su parte en perjuicio del médico-director, favoreciendo á otro facultativo.

Art. 73. Tendrán una habitacion destinada para hospital de pobres, con el número de camas proporcionado á sus necesidades.

Art. 74. Los bañeros, sirvientes y enfermeros de ambos sexos serán de nombramiento del propietario del establecimiento, dependiendo del médico-director en todo lo que se relacione con el servicio facultativo.

Art. 75. No permitirán el uso de las aguas á quien no presente papeleta del médico-director, ni alterarán en lo más mínimo el plan prescrito en la papeleta expedida por el mismo.

Art. 76. Para graduar la temperatura del agua, usarán los bañeros el termómetro centígrado.

Art. 77. Tendrán en su poder las llaves de las piezas de baños, y cuidarán de la limpieza y preparacion de éstos.

Art. 78. El servicio interior de los baños de mujeres estará á cargo de bañeras.

Art. 79. Recibirán los bañeros por sus servicios durante la temporada una peseta 50 centimos de cada bañista.

Se exceptúan de esta disposicion los individuos de tropa de todos los institutos, que sólo abonarán una peseta, y los pobres de solemnidad, que disfrutarán gratis de este servicio.

SECCION TERCERA.

DERECHOS DEL PROPIETARIO Á LAS AGUAS PLUVIALES QUE CAEN EN SU HEREDAD.

Se llaman en general *aguas vivas* aquellas cuya existencia es contínua, *perenne, quod semper fluit*, y no pierden jamás este carácter, aunque tengan una existencia intermitente por efecto de sequía ó de otro modo: *non ideo minus perenne est.* (L. 1, § 2, ff., *de flum.)* Estas aguas son las que nacen del seno de la tierra, tengan ó no curso manifiesto ó exterior.

A diferencia de éstas, hay otras que caen del cielo, *aqua cœlestis*, ó que provienen de los desprendimientos de la nieve ó del hielo, y se llaman *aguas pluviales: aquam pluviam dicimus quæ de cœlo cadit, atque imbre excrescit.* (L. 1, principio, ff., *de aqua et aquæ.)*

Las aguas pluviales por su misma naturaleza son cosas *nullius*, es decir, que las hace suyas el primero que las ocupa; y por consecuencia del derecho que la ocupacion le concede, puede retenerlas, emplearlas en usos agrícolas é industriales, ó dejarlas correr hácia los prédios inferiores, en cuyo caso tendrán aplicacion las reglas expuestas al tratar de las servidumbres que imponen las aguas que naturalmente descienden sobre las heredades inferiores. (L. 1, § 2, ff., *de aqua et aquæ.)*

El mismo derecho corresponde al propietario, aunque las aguas no hayan caido directamente sobre su prédio, sino que desciendan de los superiores, porque se presume en éstos la renuncia de la posibilidad de retenerlas, en cuyo caso tiene lugar el principio de que las hace suyas el primero que las ocupa con ánimo de apropiárselas. Y esto tendrá lugar aunque las aguas desciendan por canales ú otros medios de comunicacion, porque esto no cambia la naturaleza del agua.

La ley de aguas declara que pertenecen al dueño de un prédio las aguas pluviales que caen ó se recogen en el mismo, mientras discurren por él; y como consecuencia de este principio le concede derecho para construir dentro de su propiedad cisternas, aljibes, estanques ó pantanos donde conservarlas, siempre que con ello no cause perjuicio al público ni á tercero. (Art. 30.)

Las aguas pluviales que discurren por torrentes ó ramblas, y sus cauces, son del dominio público; y los Ayuntamientos, dando cuenta al Gobierno de la provincia, podrán conceder autorizacion al que la solicite para construir en terrenos públicos de su término y jurisdiccion, cisternas ó aljibes donde se recojan las aguas pluviales. En caso de negarla podrá acudirse al Gobernador, quien resolverá, oidos el Ingeniero Jefe del ramo de minas en la provincia ó distrito, el Arquitecto de la provincia y el Consejo provincial. Al concederse la autorizacion, se fijarán las condiciones necesarias para la seguridad de los transeuntes.

El propietario del prédio inferior puede adquirir derecho á las aguas pluviales por título ó por prescripcion. En cuanto á la adquisicion por título, no presenta ninguna dificultad. El que lo haya obtenido debe ajustarse á lo convenido, como ley que forma entre las partes.

Pero la hay en cuanto á la adquisicion por prescripcion, pues siendo la posesion que se adquiere sobre las aguas pluviales accidental é intermitente, es insusceptible de servir de base á la prescripcion. Ulpiano decia: *Loquitur autem prætor, in hoc interdicto, de ea aqua sola, quæ perennis est; nulla enim alia aqua duci potest, nisi quæ perennis est.* (L. 1, § 5, ff., *de aqua cotid. et æst.)*

Sin embargo, si el propietario inferior hubiese hecho trabajos destinados á facilitar en su prédio la caida y el curso de las aguas pluviales que descienden del prédio superior, podrá adquirir esta servidumbre de acueducto por prescripcion. (Troplong. *De la Prescription*, tom. 1, § 148.)

Si entre dos prédios pertenecientes á un mismo propietario existiese un foso ó conducto para conducir las aguas desde la heredad más elevada á la más baja, si el dueño dispone de uno de ellos sin que en el contrato se contenga ninguna cláusula relativa al goce de las aguas, aquel á quien pertenezca en adelante el prédio inferior tendrá el derecho de continuar recibiendo las pluviales, bien en su totalidad, bien en parte, segun la manera como se practicaba el dia de la separacion de los dos prédios, sin que el superior pueda impedírselo.

Cuando las aguas pluviales caen ó descienden sobre un camino público, hay que distinguir entre los derechos de cada propietario ribereño respecto de los inferiores relativamente á dichas aguas, en tanto que ellas corren por la vía pública; y los que competen en el caso de sacarse las aguas del camino por un propietario limítrofe hácia su propia heredad, sobre si pueden ser objeto de una servidumbre de acueducto ó de otra clase en provecho de un prédio perteneciente á este propietario y separado de él por la vía pública.

En el primer caso, las aguas pluviales pertenecen como tales al primer ocupante. Todo propietario limítrofe puede adquirirlas con la sola condicion de no hacer obra ni perjudicar en lo más mínimo á la vía pública. Entre ellos será preferido el que desde inmemorial se haya aprovechado de las aguas, y al efecto haya hecho algunas obras.

La facultad que tienen los dueños de los prédios colindantes á un arroyo pluvial de aprovecharse de las aguas que conduzca, no puede ser invadida por

la Administracion encargada de la policía local, porque las cosas no cambian de naturaleza, y las aguas pluviales no son comunes.

Desviadas de la vía pública, el propietario del prédio no colindante, pero adonde se hayan dirigido por el dueño ribereño, puede imponer á éste una servidumbre de acueducto; porque las aguas, una vez ocupadas ó desviadas, entran ya en la categoría de cosas particulares, que participan de la misma naturaleza de la heredad en que han entrado. Por la misma razon puede cederlas y hacer de ellas cuanto le acomode, con sujecion á las leyes.

Nadie debe responder de los daños que las aguas pluviales ocasionan en las heredades por donde discurren; pero si uno de los propietarios hiciese obra, por razon de la cual venga al vecino algun perjuicio, debe derribar aquella é indemnizar los perjuicios á que haya dado lugar. Así lo dispone la ley 13, título XXXII, Part. 3.ª Gregorio Lopez, al comentarla añade, que si alguno por medio de una obra hecha de mano, rechazase de su prédio el agua pluvial para que no le causase daño, con tal que no existiese de otra parte alguna servidumbre particular que le obligase á recibirla, ni lo previniesen así los estatutos municipales del lugar, obraria lícitamente, y no le obligaria lo prevenido en esta ley, áun cuando causase con ello algun perjuicio al vecino. La doctrina del comentador no es aceptable, atendido el respeto que se debe á los derechos creados, y el principio de que el propietario inferior sólo está obligado á recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre caen del prédio superior. Nosotros creemos que siempre que un prédio inferior, hállese ó no colindante con el superior, experimenta algun perjuicio por obra del hombre, tiene derecho á reclamar contra lo obrado, y á pedir la correspondiente indemnizacion de perjuicios. Fundado en este principio está la cláusula de sin perjuicio de tercero, que se consigna siempre que se concede el acotamiento de un terreno.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Si bien las aguas de lluvia son comunes y su aprovechamiento del primero que las ocupa ó retiene en su prédio, este derecho se puede renunciar, ceder, ó ser trasferido á otro por un título especial que constituya obligacion. (Recurso de cas. de 21 de Febrero de 1863.)

En el aprovechamiento de las aguas pluviales, que segun la ley 3.ª, tít. XXVIII, Partida 3.ª, pertenecen comunalmente á todas las criaturas, es doctrina admitida por la jurisprudencia de los tribunales, que se dé siempre la preferencia al dueño de los terrenos superiores respecto del de los inferiores, si éste no tiene un título especial que constituya á su favor obligacion para el disfrute de este beneficio. (Rec. de cas. de 28 de Febrero de 1865.)

No siendo las aguas de esta clase susceptibles de posesion en su estado de descenso y curso natural, no puede fundar en ellas un derecho de prelacion el dueño de los terrenos inferiores, porque su aprovechamiento ha dependido de la facultad que tiene el de las superiores para tomarlas ó dejarlas discurrir. (Id. id.)

La significacion del verbo *adaquare* usado en los Fueros y observancias de Aragon, bien sea la de regar ó abrevar, ó bien la más genérica de hacer cualquier uso de las aguas para adquirir por una posesion más ó ménos dilatada el derecho á su aprovechamiento, no es referente á las aguas pluviales, en las que no cabe posesion. (Id. id.)

El dueño de un prédio lo es tambien de la fuente que en él nace, y puede disponer de sus aguas segun mejor le convenga, salvo el derecho que otro haya adquirido por título ó por prescripcion, conforme á las leyes 1.ª, tít. XXVIII, y 14 y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1868.)

La sentencia que al declarar el disfrute y derecho de aguas á un pueblo, se atiene á lo establecido en las cartas de concesion, no infringe éstas. (Rec. de casacion de 9 de Octubre de 1869.)

SECCION CUARTA.

DERECHOS QUE TIENE UN PROPIETARIO SOBRE EL AGUA QUE DISCURRE POR SU HEREDAD.

Las aguas corrientes pueden tener un uso comun, como el de abrevadero, baños, lavaderos, artefactos, etc., ó ser aplicadas á los usos privados de los propietarios colindantes. En este último caso, que es el que vamos á tratar, el agua se considera como dependiente del prédio; y así como éste soporta los inconvenientes de su curso, de la misma manera debe disfrutar de las ventajas que puede darle la situacion de las heredades.

Las aguas corrientes, ó forman el linde de los prédios, ó los atraviesan ó dividen. En el primer caso hay quien sostiene que los dos dueños ribereños tienen cada uno en su lado un derecho igual, y desde el momento que tal disfrute existe se establece una mancomunidad de derechos y obligaciones, cuyo objeto es gozar en comun y proindiviso de los beneficios que reporta el curso del agua. Esta regla no puede aceptarse tan abstractamente. Nosotros creemos que la extension relativa de los prédios, la naturaleza del suelo, y el género del cultivo y de explotacion han de tomarse en cuenta, segun exijan las circunstancias de uno ú otro de los ribereños, y sus mayores ó menores necesidades. El Derecho romano establecia que el agua debia distribuirse entre los propietarios, *ad irrigandos agros, pro modo possesionum.* (L. 17, ff., *de servit. rust. præd.*)

Lo que no es permitido á los propietarios ribereños es desviar el curso del agua ni alterar el cauce, aunque sea accidental ó momentáneamente, porque cualquier alteracion podia privar al otro ribereño, ó á los inferiores, de la contigüidad de dicho curso del agua. (Art. 493 del proyecto del Código civil.) Tanto el dueño del prédio de una parte como el de la otra, pueden abrir regueros para regar sus prédios, pero de manera que el otro ribereño pueda aprovechar la que le corresponda. Las costumbres locales han introducido el medio de regar, segun un turno convenido; y cuando se haya establecido una forma de riego, bien sea privada, bien por medio de ordenanzas, los regantes están

obligados á respetar y cumplir las disposiciones que regularizan el aprovechamiento.

Podrá tambien establecerse en el lecho que forma el curso del agua una exclusa, una compuerta, y todo otro trabajo ú obra del arte, en piedra, en arena ó en otra materia, á fin de que las aguas se eleven á la altura necesaria para refluir sobre los prédios; pero en manera alguna podrá perjudicarse á los otros ribereños, ó contraviniendo á las ordenanzas, ó volviendo las aguas á los prédios en daño de aquellos. .. *ex flumine aquam ducere plures possunt, ita tamen ut vicinis non noceant.....* (L. 3, § 1, ff., *de aqua quotid. et æstiva.)*

Las obras practicadas por uno de los ribereños pueden avanzar hasta el límite del agua, y el otro no puede pedir que se reduzcan hasta la mitad de la anchura de la corriente, á ménos que los trabajos no le perjudiquen por el reflujo que ocasione, ó que él quiera establecer iguales medios para el riego de sus campos.

El propietario ribereño, cuando no tiene concedida una cantidad de agua determinada, está facultado para hacer partícipe del riego á todas las tierras que posee, por extensas que sean, siempre que estén unidas á su propiedad ribereña.

Y aunque se atienda á lo dispuesto por la ley de forzoso acueducto, no podrá aplicar las aguas al riego de otros terrenos separados del prédio ribereño, porque las ventajas de regar son en cierto modo una compensacion de los inconvenientes del curso de las aguas. Así los dueños de prédios inferiores podrán oponerse á la ampliacion de riego, cuando el propietario ribereño pretenda aprovechar este medio de aumentar su riqueza en provecho de otro prédio. (L. 25, ff., *de servit. præd. rust.)*

Por la misma razon le estará todavía más prohibido ceder el agua á un tercero no ribereño, porque esto seria constituir una servidumbre sobre otra, y esto ya hemos dicho que no es posible. El propietario no ribereño sólo puede tener derecho al agua corriente en virtud de algun antiguo título ó uso local, ó de un contrato celebrado por todos los interesados, ó por la prescripcion adquirida segun las leyes.

En caso de aluvion, los terrenos anexionados disfrutarán tambien del beneficio del riego, como la tierra ribereña, porque se reputan parte integrante de la misma. (L. 3, § 2. ff., *de aqua quotid.)* Pero si el aumento de terrenos es debido á uno de los modos de adquirir civilmente la propiedad, el riego primitivo no podrá extenderse á las nuevas adquisiciones, á no ser que con el agua que se tenga derecho á aprovechar baste para entrambas. Nos referimos al hablar en estos términos al caso de que haya quien tenga derecho á las aguas sobrantes; pues si no lo hubiere, entónces podrá disponer de la que le corresponda, más bien que como derecho de servidumbre, como parte de la propiedad ribereña.

Por el contrario, si la finca que tenia derecho al agua corriente se subdivide, y entónces se forman partes que no son ribereñas, no por ello carecerán éstas del riego, porque esta condicion fué aceptada por los propietarios de las

porciones ribereñas del fundo dividido, y hace ciertamente la ley comun, sin que por ello se agrave ó aumente la servidumbre. Los propietarios inferiores están obligados á respetar en las partes lo que respetaban en el todo, y se les puede oponer la máxima: *Quod produco non reprobo.*

El valor del agua y su objeto cuando se destina al riego, no permiten que el propietario desperdicie la que no le aproveche. Estará por lo mismo obligado á devolver las sobrantes á su curso natural, siempre que esto sea posible.

Pero podrá destinarlas con cierta medida á los usos de utilidad doméstica, porque entre el agua considerada como elemento líquido, las tierras que baña, y las habitaciones ribereñas en la que se emplea para las necesidades de la vida y de la familia, existe tal afinidad, que el agua puede considerarse como un accesorio de aquellas tierras y de aquellas habitaciones.

Tambien puede destinarlas al ejercicio de una profesion ó de una industria, si bien para ello será necesario autorizacion Real, en los términos que hemos indicado al tratar de las servidumbres públicas perpétuas. Baste ahora decir que este derecho compete á cualquiera de los propietarios ribereños, y áun á quien no lo sea.

El propietario ribereño tiene además el derecho de pesca, en los términos expuestos al tratar de esta clase de ocupacion. Y el exclusivo de extraer del lecho de la ribera el limo, las arenas, los casquijos, y de recoger las yerbas, las cañas, mimbres y cuanto crece en las riberas. Tambien puede tener una barca y transitar con ella por la ribera, y tenerla atada al frente de su heredad ó en el lugar destinado al efecto, si con ello no se causa perjuicio á los demás propietarios. Esto es muy frecuente en los terrenos destinados á la cria del arroz, como medio necesario para extraer el fruto.

Los derechos del que es propietario ribereño de un solo lado, son ménos extensos que el de aquel prédio que atraviesa el agua en su curso; pero esto debe entenderse en interés únicamente del ribereño de la otra parte. Se infiere de aquí, que el ribereño de un solo lado podrá, con el consentimiento del otro, usar del agua como si lo fuera de ambos, y podrá tambien usar del agua, sin consentimiento del otro ribereño, si por resultado de su uso no causa ningun perjuicio, y no existe interés alguno en oponerse al aprovechamiento. Los propietarios inferiores no tendrán derecho para oponerse á este disfrute, porque por él no se amplia ni agrava la servidumbre.

Cuando las aguas corrientes atraviesan ó dividen un prédio, el propietario adquiere mayores derechos. Puede servirse de ellas para toda especie de uso agrícola, industrial ó de simple adorno. En tan diversos empleos, podrá apoyar sobre cada una de las riberas laterales que le pertenecen todas las obras de arte necesarias; podrá en general emplear toda la cantidad de agua, sin obligacion de dejar á los propietarios inferiores más que la restante, despues de haber satisfecho sus necesidades; y finalmente, dentro de su prédio podrá variar la direccion del cauce, sin más restriccion que la de volverlo á su curso ordinario á la salida de su heredad.

Para que esto pueda tener lugar, no le será permitido retener las aguas en

estanques ó receptáculos, ni perderlas con otras aguas subterráneas. Esta es la regla; pero no es tan absoluta, que no sea posible que por razon de la importancia y del volúmen del agua en su curso, los propietarios ribereños estén autorizados para retenerla, cada uno en su turno, durante un tiempo determinado.

Hay además consideraciones generales á todos los ribereños de agua corriente, bien sirva éste de límite, ó bien atraviese los prédios:

1.ª El propietario ribereño de un agua corriente no puede usar de ella de manera que cause un perjuicio injusto, *damnum injuria datum sine jure*, á los otros propietarios, sean co-ribereños, sean inferiores. (Inst., lib. IV, título III *et* IV.)

2.ª Los propietarios ribereños deben conformarse con los reglamentos administrativos hechos por autoridad competente, sobre el uso y aprovechamiento de las aguas que lindan ó atraviesan los prédios.

3.ª Los diferentes derechos que se atribuyan respectivamente á los ribereños, pueden ser modificados por contratos particulares ó por la prescripcion.

4.ª Los ribereños pueden ejercer la accion posesoria tan luego como hayan disfrutado del riego por más de un año y dia, porque por este tiempo se prescribe la posesion. Esta posesion no ha de ser precaria, sino adquirida en la forma que tenemos indicado en su lugar oportuno.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Las leyes anteriores á 1845 no concedian derecho para alterar el curso de las aguas ni para aprovecharlas, aunque se hubiesen hecho obras en el álveo de un rio, si no se habia obtenido préviamente el permiso de la Administracion. (Rec. de nul. de 29 de Marzo de 1852.)

La cesion de aguas que entren por un puerto y presa hecha en favor de un tercero, no impone al cedente otra obligacion que facilitar las que pasen naturalmente y nada más: sin que sea responsable la escasez de las mismas, como no se deba á descuidos ó abusos por su parte. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1860.)

En materia de aguas debe respetarse el estado posesorio, especialmente cuando descansa sobre la posesion inmemorial, segun la jurisprudencia admitida por los tribunales. Por tanto, el pacto contrario más antiguo no puede impedir la prescripcion. (Id., id., id., id.)

El derecho de aprovechar las aguas pluviales que todo hombre puede usar, segun la ley 3.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª, se entiende subordinado á reglas que determinan la preferencia de alguno en su ejercicio, cuando concurren ó pretenden usarlo dos ó más; y estas reglas admitidas por la jurisprudencia, dan siempre aquella al dueño ó propietario de los terrenos superiores sobre el de los inferiores, si éste no tiene algun título especial que constituya obligacion del primero ó su renuncia al aprovechamiento de las referidas aguas. (Rec. de cas. de 12 de Octubre de 1860.)

El derecho de preferencia en el aprovechamiento de aguas pluviales no puede fundarse en la posesion, porque las aguas de lluvia, mientras no sean recogidas, por su naturaleza no son susceptibles de ella, ni ménos de retenerla ó ser continuada. (Id., id., id., id.)

Cuando la concesion de unas aguas se hace mediante precio y con reserva de los derechos que á otra parte corresponden, no puede considerarse como gracia espontánea del que concede, sino como una compensacion. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1862.)

Los principios generales que establecen las leyes 19, tít. xxxii, y 1.ª, título xxviii de la Part. 3.ª, así como la doctrina sobre la preferencia que ha de darse al dueño de un prédio superior respecto al de un inferior para el aprovechamiento de las aguas que por él pasen, están subordinados á la excepcion de que no se perjudique á un tercero que haya adquirido por algun título legítimo derecho. (Rec. de cas. de 28 de Abril de 1863.)

Son del conocimiento de la jurisdiccion ordinaria las cuestiones que se promuevan entre particulares sobre aprovechamientos de aguas que fluyen por un cauce artificial de propiedad privada, y sobre servidumbres y perjuicios mútuos. (Rec. de cas. de 22 de Marzo de 1864.)

Las leyes 13 y 18, tít. xxxii, Part. 3.ª, sólo dan derecho al aprovechamiento de aguas que bajan por un cauce cuando no hay daño de tercero. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1865.)

Cuando se cuestiona sobre el aprovechamiento de aguas, ántes que las reglas generales, deben estimarse los pactos expresos ó los derechos creados por el uso, segun el resultado de las pruebas con que se justifiquen. (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1866.)

Apreciada por la Sala sentenciadora el valor de la prueba pericial ó testifical suministrada en una cuestion sobre aprovechamiento de aguas, sin que se cite contra esta apreciacion infraccion alguna de ley ó doctrina legal, no puede decirse que la sentencia infringe las leyes 15 y 16, tít. xxxi, Part. 3.ª, cuando por dicha sentencia ni se altera el estado posesorio acreditado, ni se determina el aprovechamiento de las aguas por las reglas admitidas, segun la situacion relativa á los terrenos. (Id., id., id., id.)

Cuando la concesion de aguas de un rio se hace sin perjuicio de los derechos de propiedad de cualquiera otro interesado, toda vez que resulte que con la construccion de las obras necesarias para disfrutar dicha concesion infiere daño á un tercero, éste tiene el indisputable derecho de pedir que por el concesionario se hagan las obras necesarias para evitarle todo perjuicio, y que se le mantenga en el goce y pacífica posesion que ha venido disfrutando. (Rec. de cas. de 20 de Mayo de 1866.)

La ley 19, tít. xxxii, Part. 3.ª, que lleva por epígrafe: «Como puede home facer de nuevo pozo ó fuente en su heredad,» si bien concede este derecho á todo dueño para sacar y aprovechar aguas en su propia finca, es con las limitaciones que determina, entre ellas, la de no destajar ó menguar las venas por do viene el agua á pozo ó fuente de otro, ca entonces, segun expresa la

misma ley, bien lo podia vedar que lo non ficiere, é si lo oviese fecho podian gelo facer derribar é cerrar. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1866.)

A la Sala sentenciadora toca decidir, como cuestion de puro hecho, apreciando el resultado de las pruebas suministradas, si al buscar uno aguas en heredad suya ha hecho obras por las que prive de ellas á un colindante; á cuya apreciacion hay que atenerse, ínterin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Id., id.)

Las diversas disposiciones de las leyes del tít. XXXII, Part. 3.ª, relativas al aprovechamiento de aguas, á la vez que reconocen el ámplio derecho que el hombre tiene para hacer en las cosas de su propiedad todo lo que estime conveniente, contienen la expresa limitacion de que débelo facer de manera que non faga daño nin tuerto á otro, y el precepto terminante de que en caso de ocasionar este daño, quede sujeto á la debida reparacion. (Rec. de nul. de 7 de Noviembre de 1866.)

A estos principios está subordinada la facultad que la ley 19 del mismo título y Partida concede al dueño para abrir de nuevo un pozo ó fuente en su casa ó heredad, porque ni es tan absoluta que pueda prescindirse de las reglas que para hacerse extensiva á otras construcciones de distinta índole, que más que al exclusivo aprovechamiento de las aguas de terreno propio, tiendan á atraer las propias de terreno ajeno. (Id., id., id., id.)

El dueño de un prédio lo es tambien de la fuente que en él nace, y puede disponer de sus aguas segun mejor le convenga, salvo el derecho que otro haya adquirido por título ó por prescripcion, conforme á las leyes 1.ª, tít. XXVIII, y 14 y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1868.)

La sentencia que al declarar el disfrute y derecho de aguas á un pueblo, se atiene á lo establecido en las cartas de concesiones, no infringe éstas. (Recurso de casacion de 9 de Octubre de 1869.)

Cuando no solamente por la escritura de venta de tierras y uso de aguas, sino por una série de actos positivos, se demuestra que en la enajenacion no se comprendieron más aguas que las sobrantes despues de las necesarias para el movimiento de unos molinos, la sentencia que declara que el dueño del molino no tiene derecho para distraer agua para moverle, infringe la ley del contrato, y la 1.ª, tít. 1.º, lib. 10 de la Nov. Rec. (Recurso de casacion de 7 de Enero de 1870.)

Expuesta toda la doctrina relativa á las servidumbres naturales rústicas, por razon y con motivo de las aguas, cerraremos el trabajo respecto de este punto, insertando íntegra la ley de aguas de 3 de Agosto de 1866, y todas las demás disposiciones dictadas con posterioridad para su aplicacion é inteligencia con la jurisprudencia administrativa, establecida despues de la publicacion de dicha ley.

LEY.

Doña Isabel II, por la gracia de Dios y la Constitucion de la monarquía española.

A todos los que la presente vieren y entendieren, sabed: que las Córtes han decretado y Nos sancionado lo siguiente:

TÍTULO I.

De las aguas del mar.

CAPÍTULO PRIMERO.

Del dominio de las aguas del mar y de sus playas, de las accesiones y de las servidumbres de los terrenos contiguos.

Artículo 1.° Son del dominio nacional y uso público:

1.° Las costas ó fronteras marítimas del territorio español, con sus abras, ensenadas, calas, radas, bahías y puertos.

2.° El mar litoral, ó bien la zona marítima que ciñe las costas, en toda la anchura determinada por el derecho internacional. En esta zona dispone y arregla el Estado la vigilancia y los aprovechamientos, así como el derecho de asilo é inmunidad, conforme á las leyes y á los tratados internacionales.

3.° Las playas. Se entiende por playa el espacio que alternativamente cubren y descubren las aguas en el movimiento de la marea. Forma su límite interior ó terrestre la línea hasta donde llegan las más altas mareas equinocciales. Donde no fueren sensibles las mareas, empieza la playa por la parte de tierra en la línea adonde llegan las aguas en las tormentas ó temporales ordinarios.

Art. 2.° Tienen la consideracion de puertos marítimos las rias y las desembocaduras de los rios hasta donde se internan las embarcaciones de cabotaje y altura que hacen el comercio marítimo. Fuera de este caso, las riberas ú orillas de los rios conservan su carácter especial de fluviales, áun cuando estén bañadas por las aguas del mar.

Art. 3.° Son propiedad del Estado los fondeaderos, varaderos, astilleros, arsenales y otros establecimientos destinados exclusivamente al servicio de la marina de guerra.

Lo son igualmente las islas formadas y que se formaren en la zona marítima ó en las rias y desembocaduras de los rios, consideradas como puertos marítimos, segun el art. 2.°

Mas si las islas procediesen de haber un rio cortado terrenos de propiedad particular, continuarán éstos perteneciendo á los dueños de la finca ó fincas desmembradas.

Art. 4.° Son del dominio público los terrenos que se unen á las playas por las accesiones y aterramientos que ocasione el mar. Cuando ya no los bañen

las aguas del mar, ni sean necesarios para objetos de utilidad pública, ni para el establecimiento de especiales industrias, ni para el servicio de vigilancia, el Gobierno los declarará propiedad de los dueños de las fincas colindantes en aumento de ellas.

Art. 5.° Los terrenos ganados al mar por consecuencia de obras construidas por el Estado ó por las provincias, pueblos ó particulares competentemente autorizados, serán de propiedad de quien hubiere construido las obras, á no haberse establecido otra cosa en la autorizacion.

Art. 6.° Pertenece al Estado todo lo que, no siendo producto del mar, sea arrojado por éste á la costa, y no tenga dueño conocido. La Hacienda pública se posesionará de ello, prévio inventario y justiprecio, quedando responsable á las reclamaciones de tercero y al pago de los derechos y recompensas de hallazgo y salvamento, con arreglo á lo prescrito en las ordenanzas navales y disposiciones vigentes.

Art. 7.° El Gobierno, ateniéndose á las ordenanzas navales, proveerá al salvamento de los buques náufragos, sus cargamentos y efectos, así como á su extraccion en caso de pérdida total.

Art. 8.° Las heredades colindantes al mar ó sus playas están sometidas á las servidumbres de salvamento y de vigilancia litoral.

Art. 9.° La servidumbre de salvamento comprende una zona de 20 metros, contados tierra adentro desde el límite interior de la playa; y de ella se hará uso público en los casos de naufragio para salvar y depositar los restos, efectos y cargamentos de los buques náufragos. Tambien los barcos pescadores podrán varar en esta zona, cuando á ello los moviere el estado de la mar, y depositar momentáneamente en tierra sus efectos, sin causar daño á las heredades.

Esta zona litoral terrestre ó de salvamento avanzará conforme el mar se retirase, y se retirará donde el mar avanzase, porque siempre ha de estar adherida á la playa.

Por los daños causados á las heredades en las ocasiones de salvamento, habrá lugar á indemnizacion; pero solamente hasta donde alcanzare el valor de las cosas salvadas, despues de satisfechos los gastos de auxilios prestados y recompensa de hallazgo.

Art. 10. Consiste la servidumbre de vigilancia litoral en la obligacion de dejar expedita una vía, que no excederá de seis metros de anchura, demarcada por la Administracion pública. Esta vía se hallará dentro de la zona litoral terrestre de que habla el artículo anterior: en los parajes de tránsito difícil ó peligroso podrá internarse la vía lo estrictamente necesario.

Las heredades que no hubiesen estado hasta aquí sometidas á la servidumbre de vigilancia, obtendrán la correspondiente indemnizacion por este gravámen.

Art. 11. La servidumbre de salvamento no es obstáculo para que los dueños de las heredades contiguas al mar ó sus playas siembren, planten y levanten dentro de la zona litoral terrestre y en terreno propio, edificios agrícolas y casas de recreo.

Para la edificacion en tales sitios, se dará prévio conocimiento á la autoridad de Marina, la cual solamente podrá oponerse cuando hubiese de resultar notorio impedimento al ejercicio de la servidumbre del artículo 9.°

La servidumbre de vigilancia dá paso á la vía de que trata el artículo anterior, por terrenos cercados lo mismo que por los abiertos.

CAPÍTULO II.

Del uso y aprovechamiento de las aguas del mar y de sus playas.

Art. 12. La navegacion dentro del mar litoral ó de la zona litoral marítima es comun á todos los buques nacionales ó extranjeros, con sujecion á las leyes y reglamentos especiales dictados ó que se dictaren sobre el particular.

Art. 13. Las operaciones de carga y descarga en los puertos, en tanto que las mercancías y efectos se hallen á flote, serán propias de la tripulacion del buque respectivo ó de los matriculados de mar, sin distincion de departamentos marítimos ni privativa de agremiaciones. Las mismas operaciones sobre los muelles ó embarcaderos, son enteramente libres.

Art. 14. El derecho de pescar desde la playa es del público, conforme á los reglamentos y policía del ramo. El de pescar á flote en la zona litoral marítima es exclusivo de los matriculados ó mareantes españoles, con sujecion á las leyes y reglamentos sobre la pesca marítima, mientras subsista el privilegio que actualmente gozan.

Art. 15. En las charcas, lagunas ó estanques de agua del mar, formados en propiedad particular, no susceptibles de comunicacion permanente con aquél por medio de embarcaciones, solamente podrán pescar sus dueños, sin más restricciones que las relativas á la salubridad pública.

Art. 16. El uso de las aguas del mar es público, quedando sujeto en cuanto á la fabricacion de la sal á lo que prescribieren las leyes especiales de Hacienda.

Art. 17. El uso de las playas es tambien público, bajo la vigilancia de la autoridad civil; y todos pueden pasearse en ellas, lavarse, bañarse, embarcarse y desembarcar para paseos de recreo, tender y enjugar ropas y redes, bañar ganados y recoger arena, piedras, conchas, así como plantas, mariscos y demás productos del mar, y ejecutar otros actos semejantes. Estos derechos podrán ser limitados en virtud de reglamentos, siempre que lo exijan la defensa ó vigilancia del territorio ó la utilidad ó decencia públicas.

Art. 18. En ningun punto de las costas, playas, puertos y desembocaduras de los rios, ni en las islas de que trata el art. 3.°, se podrán ejecutar obras nuevas, de cualquiera especie que fueren, ni construir edificio alguno sin la competente autorizacion, con arreglo á lo establecido en esta ley ó á lo que se establezca en la de puertos.

Exceptúanse las construcciones permitidas por el art. 11.

Art. 19. El permiso para levantar en las playas, sea dentro ó fuera de los puertos, chozas ó barracas estacionales con destino á baños durante la tem-

porada de éstos, se concederá por los Gobernadores en las capitales marítimas, y en los demás pueblos por los Alcaldes, dando noticia al Gobernador, despues de oida en todos los casos la autoridad de Marina.

Art. 20. El permiso para levantar chozas ó barracas de uso no permanente, ó para establecer depósitos temporales de materiales ú otros efectos, cercados solamente por vallas de madera ó cuerdas, se concederá por el Gobernador de la provincia, oido el Comandante de Marina y el Ingeniero Jefe. Si se hubieren de situar dentro de la zona de alguna plaza de guerra, se observará además lo prescrito por las ordenanzas y reglamentos militares.

Art. 21. Estas concesiones caducarán siempre que lo exijan la mejor vigilancia de las playas, la policía urbana ó rural, ó la concesion del terreno para otras empresas de mayor utilidad y cuantía. En tales casos dispondrán libremente los antiguos concesionarios de todos los materiales por ellos empleados, sin derecho á indemnizacion. El término para el desahucio será de 40 dias.

Art. 22. La autorizacion para construir con destino al servicio particular, dentro de la mar ó en las playas ó terrenos contiguos, muelles, embarcaderos, astilleros, varaderos ó careneros y caminos de sirga, ó para formar salinas, fábricas ú otros cualesquiera establecimientos industriales, se concederá por el Ministerio á quien correspondiere la resolucion.

En caso de necesitarse algun terreno de propiedad privada, habrá de preceder indispensablemente el permiso del dueño.

Art. 23. Del mismo modo se concederá la competente autorizacion á empresas particulares para establecer pesqueras en las playas, así como para criaderos de peces y moluscos.

Art. 24. Dentro de su propiedad particular cada uno puede construir estanques artificiales de agua del mar en comunicacion con éste, para baños, viveros de peces ó cualquier otro objeto de utilidad ó recreo, poniéndolo en conocimiento del Gobernador de la provincia. Este tendrá, durante dos meses, la facultad de mandar suspender la obra, si oidos el Comandante de Marina y el Ingeniero provincial, resultare que puede irrogarse conocido perjuicio al público. En tal caso podrá el interesado recurrir al Gobierno.

Art. 25. El aprovechamiento de terrenos de las costas para levantar edificios permanentes de baños y para los demás usos que se expresan en el artículo 22 y primer párrafo del 23, está sujeto á los trámites siguientes:

1.° Presentacion de los planos del edificio ó establecimiento proyectado, y una Memoria descriptiva del mismo y de la industria á que se le destina.

2.° Publicacion de la solicitud en el *Boletin oficial* de la provincia, en la forma que determine el reglamento.

3.° Informes del Ayuntamiento en cuyo término haya de levantarse el edificio ó formarse el establecimiento, del Comandante de Marina, del Ingeniero Jefe, de la Junta provincial de Sanidad, del Gobernador de la provincia y del Capitan general del distrito.

Las autorizaciones cuya concesion corresponde al ramo de Marina seguirán los trámites de sus ordenanzas y reglamentos.

Art. 26. El Gobierno podrá conceder para su desecacion las marismas propias del Estado ó de uso comunal de los pueblos, cuando oidos el Comandante de Marina, el Jefe provincial de Ingenieros de caminos, el Gobernador de la provincia y la Junta consultiva de Obras públicas en el Ministerio, conste que de ello no puede resultar perjuicio á la navegacion de los rios ó conservacion de los puertos.

Las marismas de propiedad particular podrán ser desecadas por sus dueños con licencia del Gobernador de la provincia, quien la expedirá en el término de dos meses, despues de oidos el Comandante de Marina y el Ingeniero Jefe de la provincia, y sin que pueda irrogarse perjuicio á la navegacion de los rios ó conservacion de los puertos (1).

Art. 27. El Gobierno, oido el Consejo de Estado, tendrá la facultad de conceder el aprovechamiento de las islas de que habla el art. 3.° á empresas colonizadoras ó industriales.

Art. 28. Las concesiones de aprovechamiento de que tratan los artículos 19 á 27 quedan sujetas á las disposiciones generales sobre concesion de aprovechamiento de aguas, contenidas en los artículos 192 y siguientes, en cuanto les sean aplicables sin complicar la tramitacion (2).

Art. 29. Las obras permanentes de defensa en las costas para proteger del embate de las olas las heredades ó edificios particulares se autorizarán por el Gobernador, oido el dictámen de la autoridad de Marina y del Jefe provincial de Ingenieros de caminos.

TITULO II.

De las aguas terrestres.

CAPÍTULO III.

Del dominio de las aguas pluviales.

Art. 30. Pertenecen al dueño de un prédio las aguas pluviales que caen ó se recogen en el mismo, mientras discurran por él. Podrá en consecuencia construir dentro de su propiedad cisternas, aljibes, estanques ó pantanos donde conservarlas, siempre que con ello no cause perjuicio al público ni á tercero.

Art. 31. Pertenecen al dominio público las aguas pluviales que discurren por torrentes ó ramblas, cuyos cauces sean del mismo dominio público.

Art. 32. Los Ayuntamientos, dando cuenta al Gobernador de la provincia, podrán conceder autorizacion al que la solicite para construir en terrenos públicos de su término y jurisdiccion, cisternas ó aljibes donde se recojan las aguas pluviales.

---

(1) V. Sent. de 25 de Mayo de 1871.
(2) V. Id.

En caso de negarla, podrá acudirse al Gobernador, quien resolverá, oidos el Ingeniero Jefe del ramo de minas en la provincia ó distrito, el Arquitecto de la provincia y el Consejo provincial. Al concederse la autorizacion se fijarán las condiciones necesarias para la seguridad de los transeuntes.

CAPÍTULO IV.

Del dominio de las aguas vivas, manantiales y corrientes.

Art. 33. Son públicas ó del dominio público:

1.° Las aguas que nacen contínua ó discontínuamente en terrenos del mismo dominio.

2.° Las de los rios.

3.° Las contínuas ó discontínuas de manantiales y arroyos que corren por sus cauces naturales (1).

Art. 34. Tanto en los prédios de los particulares como en los de propiedad del Estado, de las provincias ó de los pueblos, las aguas que en ellos nacen contínua ó discontínuamente pertenecen al dueño respectivo para su uso y aprovechamiento mientras discurren por los mismos prédios.

En cuanto las aguas no aprovechadas salen del prédio donde nacieron, ya son públicas para los efectos de la presente ley, si pasan á correr por sus cauces públicos naturalmente formados. Mas si despues de haber salido del prédio de su nacimiento y ántes de llegar á los cauces públicos entran á correr por otro prédio de propiedad privada, el dueño de éste las hace suyas para su aprovechamiento eventual, y luégo el inmediatamente inferior si lo hubiere, y así sucesivamente, aunque con sujecion á lo que se prescribe en el párrafo segundo del art. 40.

Estos aprovechamientos eventuales podrá interrumpirlos el dueño del prédio donde nace el agua, por empezar á aprovecharla él, áun cuando los inferiores la hubiesen usado por mayor tiempo de un año y un dia, ó construido obras para su mejor servicio. Unicamente pierde el derecho á la interrupcion el dueño del prédio del nacimiento del agua, cuando alguno ó algunos de los inferiores tuviesen á su favor el derecho por ellos adquirido al tenor del artículo 39, ó cuando fuese aplicable el párrafo primero del art. 42 (2).

Art. 35. Las aguas no aprovechadas por el dueño del prédio donde nacen, así como las que sobraren de sus aprovechamientos, saldrán del prédio por el mismo punto de su cauce natural y acostumbrado, sin que puedan ser en manera alguna desviadas del curso por donde primitivamente se alejaban. Lo mismo se entiende con el prédio inmediatamente inferior respecto del siguiente, observándose siempre este órden.

Art. 36. Las aguas que, despues de haber corrido por cauce público, vienen naturalmente á atravesar un prédio de propiedad privada, contraen,

---

(1) V. Comp. de 21 de Abril de 1870 y 25 de Enero de 1871.
(2) V. Sent. de 7 de Mayo de 1870 y Comp. de 25 de Enero de 1871.

mientras no salen de él, el carácter señalado en los dos artículos precedentes respecto á su aprovechamiento eventual.

Art. 37. Todo lo relativo al aprovechamiento eventual de las aguas de manantiales y arroyos en cauces naturales, pueden libremente ponerlo por obra los dueños de los prédios inferiormente situados, siempre que no empleen otro atajadizo más que de tierra y piedra suelta, y que la cantidad de agua por cada uno de ellos consumida no exceda de 10 litros por segundo de tiempo. Solamente será obligacion suya el dar parte al Alcalde del pueblo para conocimiento del Gobernador de la provincia.

Si en el curso de un arroyo, y ántes de su incorporacion á un rio, existiese algun prédio atravesado por la corriente, tendrá preferencia sobre los colindantes al cauce en toda su longitud. Si no existiese prédio atravesado por la corriente, los colindantes ó fronteros al cauce entrarán á disfrutar por su órden las ventajas concedidas arriba y en el art. 41.

Se entiende que ningun aprovechamiento eventual podrá interrumpir ni atacar derechos anteriormente adquiridos sobre las mismas aguas en region inferior.

Art. 38. Pertenecen al Estado las aguas halladas en la zona de los trabajos de obras públicas, aunque se ejecuten por concesionarios, á no haberse estipulado otra cosa en las condiciones de la concesion. Disfrutarán, no obstante, su aprovechamiento gratuito para el servicio de construccion de las mismas obras.

Pertenecen á los pueblos las aguas sobrantes de sus fuentes, cloacas y establecimientos públicos.

Art. 39. El derecho á aprovechar indefinidamente las aguas de manantiales y arroyos se adquiere por los dueños de terrenos inferiores, y en su caso de los colindantes, cuando las hubiesen aplicado sin interrupcion por tiempo de 20 años.

Art. 40. Si el dueño de un prédio donde sale un manantial natural no aprovechase más que la mitad, la tercera parte ú otra cantidad fraccionaria de sus aguas, el remanente ó sobrante entra en las condiciones del art. 34 respecto de aprovechamientos inferiores.

Cuando el dueño del prédio donde sale un manantial natural no aprovecha más que una parte fraccionaria de sus aguas, pero determinada, continuará, en épocas de disminucion ó empobrecimiento del manantial, usando y disfrutando la misma cantidad absoluta de agua, y la merma será en desventaja y perjuicio de los regantes ó usuarios inferiores, cualesquiera que fuesen sus títulos al disfrute (1).

Art. 41. Si el dueño del prédio donde naturalmente nacen unas aguas dejase trascurrir 20 años despues de la promulgacion de la presente ley sin aprovecharlas consumiéndolas total ó parcialmente de cualquier modo, perderá todo derecho á interrumpir los usos y aprovechamientos inferiores de

(1) V. Comp. de 25 de Enero de 1871.

las mismas aguas que por espacio de un año y un dia consecutivos se hubiesen ejercitado.

Por consecuencia de lo aquí dispuesto, los prédios inferiormente situados, y los lateralmente en su caso, adquieren por el órden de su colocacion la opcion á aprovechar aquellas aguas y consolidar por el uso no interrumpido su derecho.

Pero se entiende que en estos prédios inferiores ó laterales el que se anticipare ó hubiere anticipado por un año y un dia en el aprovechamiento no puede ser ya privado de él por otro, áun cuando éste estuviere situado más arriba en el discurso del agua.

Art. 42. Tanto en el caso del art. 34 como en el del 41, siempre que trascurridos 20 años de la publicacion de la presente ley el dueño del prédio del nacimiento de unas aguas, despues de haber empezado á usarlas y consumirlas en todo ó en parte, interrumpiese su aprovechamiento por espacio de un año y un dia consecutivos, perderá el dominio del todo ó de la parte no aprovechada de aquellas aguas, adquiriendo el derecho quien ó quienes por igual espacio de un año y un dia las hubieren aprovechado, segun el mismo artículo 41.

Sin embargo, el dueño del prédio del nacimiento conservará siempre el derecho á emplear las aguas dentro del mismo prédio como fuerza motriz ó en otros usos que no produzcan merma apreciable en su caudal.

Art. 43. El dominio de las aguas minero-medicinales se adquiere por los mismos medios que el de las aguas superficiales y subterráneas, siendo del dueño del prédio en que nacen si las utiliza, ó del descubridor si las diere aplicacion con sujecion á los reglamentos sanitarios.

Las distancias para el alumbramiento de estas aguas especiales por medio de pozos ordinarios, socavones y galerías, y de pozos artesianos para las ascendentes, serán las mismas que se establecen para las aguas comunes.

Por causa de salud pública, el Gobierno, oyendo á la Junta provincial y Consejo de Sanidad y al Consejo de Estado, podrá declarar la expropiacion forzosa de las aguas minero-medicinales no aplicadas á la curacion, y de los terrenos adyacentes que se necesitaren para formar establecimientos balnearios, aunque concediéndose dos años de preferencia á los dueños para verificarlo por sí.

CAPÍTULO V.

Del dominio de las aguas muertas ó estancadas.

Art. 44. Son del dominio público los lagos y lagunas formados por la naturaleza, que ocupan terrenos públicos y se alimentan con aguas públicas.

Son propiedad de los particulares, del Estado ó de las provincias, los lagos, lagunas y charcas formados en terrenos de su respectivo dominio, así como los situados en terrenos de aprovechamiento comunal pertenecen á los pueblos respectivos.

CAPÍTULO VI.

Del dominio de las aguas subterráneas.

Art. 45. Pertenecen al dueño de un prédio en plena propiedad las aguas subterráneas que en él hubiere obtenido por medio de pozos ordinarios, cualquiera que sea el aparato empleado para extraerlas (1).

Art. 46. Todo propietario puede abrir libremente pozos y establecer artificios para elevar aguas dentro de sus fincas, aunque con ello resultasen amenguadas las aguas de sus vecinos. Deberá, sin embargo, guardarse la distancia de 2 metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones, y de 15 metros en el campo, entre la nueva excavacion y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos.

Art. 47. La autorizacion para abrir pozos ordinarios ó norias en terrenos públicos se concederá por los Ayuntamientos de los pueblos, con arreglo á los artículos 34 y 46. El que la obtenga adquirirá plena propiedad de las aguas que hallare (2).

Art. 48. Cuando se buscare el alumbramiento de aguas subterráneas por medio de pozos artesianos ó por socavones ó galerías, el que las hallase é hiciese surgir á la superficie del terreno será dueño de ellas á perpetuidad, sin perder su derecho aunque salgan de la finca donde vieron la luz, cualquiera que sea la direccion que el alumbrador quiera darles en todo tiempo.

Si el dueño de las aguas alumbradas no construyese acueducto para ellas en los prédios inferiores que atraviesen, sino que las dejase abandonadas á su curso natural, entónces entrarán los dueños de estos prédios á disfrutar del derecho eventual que les confiere el art. 34 respecto de los manantiales naturales superiores.

Art. 49. El dueño de cualquier terreno puede alumbrar y apropiarse plenamente por medio de pozos artesianos y por socavones ó galerías las aguas que existan debajo de la superficie de su finca, con tal que no distraiga ó aparte aguas públicas de su corriente natural.

Por regla general, cuando amenazare peligro inminente de que un pozo artesiano, ó un socavon ó galería distraiga ó merme las aguas de una fuente ó de una corriente destinadas al abastecimiento de una poblacion ó riegos existentes, se suspenderán las obras siempre que fuesen denunciadas por el Ayuntamiento ó por la mayoría de los regantes. Si del reconocimiento por dos peritos nombrados por las partes y tercero en discordia, segun el derecho comun, resultare existir el peligro inminente, no podrán continuarse las labores, sino que se declarará por el Gobierno anulada la concesion (3).

---

(1) V. Sent. de 29 de Enero de 1870 y ley 19, tít. XXXII, Part. 3.ª
(2) V. Id.
(3) V. Sent. de 29 de Enero y 21 de Diciembre de 1870.

Art. 50. Las labores de que habla el artículo anterior para alumbramiento no podrán ejecutarse á menor distancia de 40 metros de edificios ajenos, ni de un ferro-carril ó carretera, ni á ménos de 100 metros de otro alumbramiento ó fuente, canal ó acequia ó abrevadero público, sin la licencia correspondiente de los dueños, ó en su caso de los Ayuntamientos, prévia formacion de expediente, dentro de la zona de los puntos fortificados, sin permiso de la autoridad militar.

Tampoco podrán ejecutarse dichas labores dentro de una pertenencia minera, sin prévia estipulacion de resarcimiento de perjuicios.

Si no hubiere avenencia, fijará las condiciones de la indemnizacion la autoridad administrativa, prévio informe de peritos nombrados al efecto.

Art. 51. Nadie podrá hacer calicatas en busca de aguas subterráneas en terrenos de propiedad particular sin expresa licencia de sus dueños. Para hacerlas en terrenos del Estado ó del comun de algun pueblo, se necesita la autorizacion del Gobernador de la provincia.

Sin embargo, cuando la negativa del dueño del terreno contrariase fundadas esperanzas de hallazgo de aguas segun criterio pericial, podrá el Gobernador, oidas las razones en que se funda la negativa, conceder el permiso limitado á tierras incultas y de secano; siendo las de regadío, jardines y parajes cercados, exclusiva de los dueños la concesion, sin recurso alguno contra su negativa.

Art. 52. En la solicitud para las calicatas ó investigaciones se expresará el paraje que se intenta explorar y la extension superficial del terreno para las operaciones. El Gobernador de la provincia, prévios los trámites que establezca el reglamento, concederá ó negará la autorizacion, la cual se entenderá siempre salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero, en lo que sea extraño á los resultados fortuitos del alumbramiento.

Art. 53. Las limitaciones contenidas en los artículos 49 y 50, respecto al dueño de un terreno, son tambien aplicables á las autorizaciones que concede la Administracion en los del Estado ó del comun.

Art. 54. A toda autorizacion para calicatas precederá siempre la constitucion de un depósito en metálico de 100 á 2.000 escudos, segun los casos, ó en su equivalencia en papel de la Deuda del Estado, para responder de los daños y perjuicios que se ocasionaren, y de la reposicion de las cosas al ser y estado que tenian ántes, si no se llevase á cabo el alumbramiento.

Art. 55. Al otorgarse la autorizacion para calicatas, se demarcará una zona paralelográmica, dentro de la cual nadie podrá hacer iguales exploraciones. La dimension de esta zona será mayor ó menor, segun la constitucion y circunstancias del terreno; pero nunca excederá para socavones ó galerías de la superficie de cuatro hectáreas. Un mismo individuo podrá obtener, á la vez ó sucesivamente, la autorizacion para diversas zonas, cumpliendo respecto de cada una con las condiciones del art. 54 y demás de esta ley.

Art. 56. Dentro de seis meses, contados desde que se conceda la autorizacion para calicatas, formalizará el concesionario la solicitud para la realizacion de su proyecto, acompañando una Memoria explicativa. Instruido el expe-

diente en los términos que establezca el reglamento, y anunciado el proyecto en el *Boletin oficial*, lo resolverá el Gobernador, oido el Ingeniero Jefe del ramo de minas en la provincia ó distrito y dando parte al Gobierno (1).

Art. 57. Terminados los trabajos del alumbramiento dentro de los plazos señalados en la concesion, se expedirá el correspondiente título de propiedad de las aguas halladas.

Art. 58. Los que dentro de los seis meses otorgados para las operaciones exploratorias no solitaren la concesion definitiva; los que no terminaren los trabajos de alumbramiento en el plazo señalado en la órden de autorizacion, y los que despues de terminados y áun de haber obtenido el título de propiedad, dejaren cegar las obras é inutilizarse las aguas halladas, perderán los derechos que hubiesen adquirido por las respectivas autorizaciones y concesiones, las cuales podrán declararse caducadas de oficio ó á instancia de parte.

A la declaracion de caducidad precederá indispensablemente la audiencia del concesionario ó su citacion por edictos ó por los periódicos oficiales si se ignorase su paradero, pudiendo prorogársele el plazo si lo solicitase y presentase fianza suficiente á juicio de la Administracion.

Art. 59. El alumbramiento de aguas subterráneas por medio de pozos artesianos queda sujeto á las reglas establecidas en los artículos anteriores para el que se verifica por socavones ó galerías, con las diferencias siguientes:

1.ª Los seis meses que en los artículos 56 y 58 se conceden para la exploracion, se entenderá aquí para dar principio á los trabajos.

2.ª No se fijará plazo para la conclusion de éstos; pero el concesionario no podrá suspenderlos por más de cuatro meses, bajo pena de caducidad, á no mediar fuerza mayor.

3.ª En lugar de la zona de que habla el art. 55, se marcará otra que podrá extenderse hasta mil hectáreas.

Todas las aguas subterráneas llevadas á la superficie tendrán para su aplicacion el derecho de la servidumbre forzosa de acueducto y el de la ocupacion temporal para la construccion de sus obras, así superficiales como subterráneas.

Art. 60. Los concesionarios de pertenencias mineras, socavones y galerías generales de desagüe de minas, tienen la propiedad de las aguas halladas en sus labores mientras conserven la de sus minas respectivas.

Art. 61. En la prolongacion y conservacion de minados antiguos en busca de agua, continuarán guardándose las distancias que requieren para su construccion y explotacion en cada localidad, respetándose siempre los derechos adquiridos.

Art. 62. El Gobierno podrá hacer concesiones para la exploracion y alumbramiento de aguas subterráneas en cuencas ó valles, formando cotos de extension limitada por las vertientes ó divisorias, con la mira del abastecimiento

(1) V. Sent. de 21 de Diciembre de 1870.

de las poblaciones y grandes riegos ú otras aplicaciones útiles, siempre que á juicio de facultativos no puedan perjudicar á tercero (1).

CAPÍTULO VII.

Disposiciones concernientes á los capítulos anteriores.

Art. 63. Si las aguas sobrantes de las fuentes, cloacas y establecimientos públicos de las poblaciones hubiesen sido aprovechadas por los dueños de los terrenos inferiores el tiempo de 20 años, no podrán los Ayuntamientos alterar el curso de aquellas aguas ni impedir la continuacion del aprovechamiento sino por causa de utilidad pública debidamente justificada, y prévia indemnización de daños ó perjuicios.

Art. 64. Tambien en las aguas alumbradas, que por sobrantes corriesen libremente y fuesen aprovechadas por los prédios inferiores á virtud de obras permanentes ó bien por division contínua ó de turno y tandeo, por tiempo de 20 años á ciencia y paciencia del alumbrador dueño de ellas, podrán los tales prédios inferiores continuar aprovechándolas indefinidamente.

Art. 65. Respecto de unas y otras aguas, de que tratan los dos artículos anteriores, los prédios inferiormente situados que, por su posicion y mayor proximidad al nacimiento, tuviesen preferencia para el aprovechamiento eventual sin ponerlo en práctica, la perderán relativamente á los más bajos y lejanos, que por espacio de un año y un dia hubiesen consecutivamente aprovechado aquellas aguas, segun en los artículos 41 y 42 se dispuso respecto de la de manantiales naturales.

TÍTULO III.

De los álveos ó cauces de las aguas, de las riberas ó márgenes y de las accesiones.

CAPÍTULO VIII.

De las ramblas y barrancos que sirven de álveo á las aguas pluviales.

Art. 66. Alveo ó cauce natural de las corrientes de aguas pluviales es el terreno que éstas cubren durante sus avenidas ordinarias, en barrancos, ramblas ú otras vías naturales.

Art. 67. Los cáuces naturales de que habla el artículo anterior y que no son de propiedad privada, pertenecen al dominio público.

Art. 68. Son de propiedad privada los cauces naturales de aguas de lluvia que atraviesan fincas de dominio privado.

Art. 69. El dominio privado de los álveos de aguas pluviales no autoriza para construir en ellos obras que puedan hacer variar el curso natural de las mismas en perjuicio de tercero, ó cuya destruccion por la fuerza de las ave-

(1) V. Sent. de 21 de Diciembre de 1870.

nidas pueda causar grave daño á prédio, fábricas ó establecimientos, puentes, caminos ó poblaciones inferiores.

Del álveo de los arroyos y rios, y de las riberas de éstos.

Art. 70. Alveo ó cauce natural de un arroyo ó rio es el terreno que cubren sus aguas en las mayores crecidas ordinarias.

Art. 71. Los álveos de todos los arroyos pertenecen á los dueños de las heredades ó de los terrenos que atraviesen.

Art. 72. Son de dominio público los álveos en terreno público, de los arroyos por donde corren aguas manantiales.

Corresponden tambien al dominio público los álveos ó cauces naturales de los rios.

Art. 73. Se entienden por riberas de un rio las fajas ó zonas laterales de sus álveos que solamente son bañadas por las aguas en las crecidas que no causan inundacion. El dominio privado de las riberas está sujeto á la servidumbre de tres metros de zona para uso público, en interés general de la navegacion, la flotacion, la pesca y el salvamento.

Sin embargo, cuando los accidentes del terreno lo exigieren ó lo aconsejaren, se ensanchará ó se estrechará la zona de esta servidumbre, conciliando todos los intereses.

Del álveo y orillas de los lagos, lagunas y charcas.

Art. 74. Alveo ó fondo natural de los lagos, lagunas ó charcas, es el terreno que en ellos ocupan las aguas en su mayor altura ordinaria.

Art. 75. Corresponden á los dueños de las fincas colindantes los álveos de los lagos, lagunas ó charcas que no pertenezcan al Estado, ó por título especial de dominio á algun particular.

Art. 76. Las orillas de los lagos navegables que se hallen cultivadas no están sujetas á más servidumbre que á la de salvamento en casos de naufragio, en los términos establecidos en los artículos 8.° y siguientes, para las heredades limítrofes al mar. Se exceptúan los puntos que la autoridad designe para embarque y desembarque, depósito de barcos y demás operaciones del servicio de navegacion.

De las accesiones, arrastres y sedimentos de las aguas.

Art. 77. Los terrenos que fueren accidentalmente inundados por las aguas de los lagos ó por los arroyos, rios y demás corrientes, continuarán siendo propiedad de sus dueños respectivos.

Art. 78. Los cauces de rios que quedan abandonados por variar naturalmente el curso de las aguas, pertenecen á los dueños de los terrenos en toda la longitud respectiva. Si el cauce abandonado separaba heredades de distintos dueños, la nueva línea divisoria correrá equidistante de unas y otras.

Art. 79. Cuando un rio navegable ó flotable, variando naturalmente de

direccion, se abra un nuevo cauce en heredad privada, este cauce entrará en el dominto público. El dueño de la heredad lo recobrará, siempre que las aguas volviesen á dejarlo en seco, ya naturalmente, ya por virtud de trabajos al efecto.

Art. 80. Los cauces públicos que queden en seco á consecuencia de trabajos autorizados por concesion especial, son de los concesionarios, á no establecerse otra cosa en las condiciones con que aquella se hizo.

Art. 81. Cuando la corriente de un arroyo, torrente ó rio segrega de su ribera una porcion conocida de terreno y la trasporta á las heredades fronteras ó á las inferiores, su dueño conserva su propiedad.

Art. 82. Si la porcion conocida de terreno segregado de una ribera queda aislada en el cauce, continúa perteneciendo incondicionalmente á su antiguo dueño. Lo mismo sucederá cuando, dividiéndose un rio en brazos, circunde y aisle algunos terrenos.

Art. 83. Las islas que por sucesiva acumulacion de arrastres superiores se van formando en los rios, pertenecen á los dueños de las riberas ú orillas más cercanas á cada una, ó á los de ambas riberas si la isla se hallase en medio del rio, dividiéndose entónces longitudinalmente por mitad. Si una sola isla así formada distase de una ribera más que de otra, será únicamente y por completo dueño suyo el de la ribera más cercana.

Art. 84. Pertenece á los dueños de los terrenos confinantes con los arroyos, torrentes, rios y lagos, el acrecentamiento que reciban paulatinamente por la accesion ó sedimentacion de las aguas.

Los sedimentos minerales quedan sujetos, en cuanto á su explotacion, á lo dispuesto en la ley de minas.

Art. 85. Cualquiera puede recoger y salvar los animales, maderas, frutos, muebles y otros productos de la industria, arrebatados por la corriente de las aguas públicas ó sumergidos en ellas, presentándolos inmediatamente á la autoridad local, que dispondrá su depósito ó su venta en pública subasta cuando no puedan conservarse. Se anunciará en seguida el hallazgo en el mismo pueblo y limítrofes superiores; y si dentro de seis meses hubiese reclamacion por parte del dueño, se le entregará el objeto ó su precio, prévio abono de los gastos de conservacion y del derecho de salvamento. Este derecho consistirá en un 10 por 100. Trascurrido aquel plazo sin haber reclamado el dueño, perderá éste su derecho, y se devolverá todo á quien lo salvó, prévio abono de los gastos de conservacion.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no tendrá lugar desde el momento en que el dueño de los objetos provea á su salvamento.

Art. 86. Las brozas, ramas y leñas que vayan flotando en las aguas, ó sean depositadas por ellas en el cauce ó en terrenos del dominio público, son del primero que las recoge; las dejadas en terrenos del dominio particular ó sus riberas, son del dueño de las fincas respectivas.

Art. 87. Los árboles arrancados y trasportados por la corriente de las aguas pertenecen al propietario del terreno á donde vinieron á parar, si no los

reclaman dentro de un mes sus antiguos dueños, quienes deberán abonar los gastos ocasionados en recoger los árboles ó ponerlos en lugar seguro.

Art. 88. Los objetos sumergidos en los cauces públicos siguen perteneciendo á sus dueños; pero si durante un año no los extrajeren, serán de las personas que lo verificasen, prévio el permiso de la autoridad local. Si ofreciesen obstáculo en perjuicio de las corrientes ó de la viabilidad, se concederá por la autoridad un término prudente á los dueños; y trascurrido aquél sin que hagan uso de su derecho, se procederá á la extraccion como de cosa abandonada.

El dueño de objetos sumergidos en aguas de propiedad particular solicitará del dueño de éstas el permiso para extraerlos, cuyo permiso no podrá negarse cuando se afiance la indemnizacion de daños y perjuicios. En caso de negativa concederá el permiso la autoridad local, prévia fianza á su satisfaccion, y bajo la responsabilidad del solicitante.

CAPÍTULO IX.

De las obras de defensa contra las aguas públicas.

Art. 89. Los dueños de prédios lindantes con cauces públicos tienen libertad de hacer plantaciones en sus respectivas márgenes y riberas, y poner defensas de estacadas contra las aguas, siempre que lo juzguen necesario, dando de ello oportunamente noticia á la autoridad local. La autoridad, no obstante, podrá, despues de oir á los interesados, mandar suspender tales operaciones, cuando por su naturaleza amenacen causar perjuicios á la navegacion ó flote de los rios, desviar las corrientes de su curso natural ó producir inundaciones (1).

Art. 90. Cuando las plantaciones y cualquiera obra de defensa que se intente hayan de invadir el cauce, no podrán ejecutarse sin prévia autorizacion del Gobierno en los rios navegables y flotables, y del Gobernador de la provincia en los demás rios.

Art. 91. Al solicitar la autorizacion, los interesados acompañarán un plano ó cróquis, segun lo exija la importancia de la obra; y oidos los dueños de los terrenos colindantes y fronterizos y el Ingeniero de la provincia, concederá el Gobernador ó negará el permiso, expresándose en uno y otro caso los motivos en que se funde la resolucion.

Art. 92. En los cauces donde convengan obras poco costosas de defensa, los Gobernadores concederán una autorizacion general para que los dueños de los prédios limítrofes, cada cual en la parte de cauce lindante con su respectiva ribera, puedan construirlas; pero sujetándose á las condiciones que se fijen en la concesion, encaminadas á evitar que unos propietarios causen perjuicio á otros.

---

(1) V. la Comp. de 5 de Noviembre de 1869.

Art. 93. Derogado (1).

Art. 94. Derogado (2).

Art. 95. Derogado (3).

Art. 96. Siempre que para precaver ó contener inundaciones inminentes sea preciso, en casos de urgencia, practicar obras provisionales ó destruir las existentes en toda clase de prédios, la autoridad administrativa local podrá acordarlo desde luego bajo su responsabilidad; pero en la inteligencia de que habrán de indemnizarse despues las pérdidas y los perjuicios ocasionados, señalándose un 5 por 100 anual de interés, desde el dia en que se causó el daño hasta que se verifique la indemnizacion. El abono de esta indemnizacion correrá respectivamente á cargo del Estado, de los Ayuntamientos ó de los particulares, segun á quien pertenezcan los objetos amenazados por la inundacion, y cuya defensa haya ocasionado los daños indemnizables.

Art. 97. Las obras locales que, segun lo arriba prescrito, se construyan para defender las poblaciones ó los caminos vecinales de un término municipal, estarán á cargo de los Ayuntamientos respectivos, y serán costeadas por ellos.

Serán de cuenta del Estado las obras de interés general necesarias para defender de inundaciones las vías, establecimientos públicos y territorios considerables, y para conservar encauzados y expeditos los rios navegables ó flotables.

Art. 98. Derogado (4).

Art. 99. El Gobierno completará el estudio general de los rios, para señalar con acierto los puntos donde convengan obras de encauzamiento y defensa

---

(1) Decia: Cuando las obras proyectadas sean de alguna consideracion, el Gobernador de la provincia, á solicitud de los que las promuevan, podrá obligar á costearlas á todos los propietarios que hayan de ser beneficiados por ellas, siempre que preste su conformidad la mayoría de éstos, computada por la parte de propiedad que cada uno represente, y que aparezca completa y facultativamente justificada la comun utilidad que las obras hayan de producir. En tal caso, cada cual contribuirá al pago segun las ventajas que reporte.

(2) Decia: Para hacer constar la voluntad de los interesados, ó sea de la comunidad, se convocará á todos ellos á junta general, que se reunirá ante el Alcalde del pueblo donde hayan de construirse las obras, ó ante la persona que designe el Gobernador de la provincia si interesasen á varios pueblos.

Resultando la conformidad de la mayor parte de los concurrentes, segun el cómputo establecido en el artículo anterior, nombrarán acto contínuo y á pluralidad de votos una comision que forme el reparto de cargas con arreglo al beneficio que haya de reportar la propiedad contribuyente, y luégo se ocupará de su recaudacion y aplicacion.

(3) Decia: La ejecucion de las obras se hará por el sistema que prefiera la comunidad, y se llevará á cabo la direccion de un Ingeniero, mediante la activa vigilancia de la comision encargada de la recaudacion y pagos, la cual rendirá cuenta justificada á sus comitentes.

Los que en cualquier concepto se consideren perjudicados por los acuerdos y actos de la comision podrán recurrir en queja al Gobernador de la provincia, quien ejercerá sobre todos los actos de la comunidad la alta inspeccion que le corresponde.

(4) Decia: Cuando por efecto de las obras costeadas por el Estado ó por los pueblos hubieren de recibir tambien beneficio ó acrecer las propiedades ribereñas, contribuirá la colectividad de los dueños de éstas con la parte proporcional que convengan con el Estado ó con el Ayuntamiento. La cuota individual de cada interesado se fijará por un perito nombrado por cada parte y tercero en caso de discordia, segun el derecho comun.

destinadas á preservar las heredades, evitar inundaciones, sanear encharcamientos y mantener expeditas la flotacion y navegacion.

CAPÍTULO X.

De la desecacion de lagunas y terrenos pantanosos.

Art. 100. Los dueños de lagunas ó terrenos pantanosos ó encharcadizos que quieran desecarlos ó sanearlos, podrán extraer de terrenos públicos, con permiso del Gobernador, la piedra y tierra que consideren indispensables para el terraplen y demás obras.

Art. 101. Derogado (1).

Art. 102. Derogado (2).

Art. 103. Si las lagunas ó parajes pantanosos perteneciesen al Estado ó á algun comun de vecinos, procurará el Gobierno que se desequen y saneen para ensanche de terreno laborable en el país.

Art. 104. Cuando se declarase insalubre por quien corresponda una laguna ó terreno pantanoso ó encharcadizo, procede forzosamente su desecacion ó saneamiento. Si fuere de propiedad privada, se hará saber á los dueños para que dispongan el desagüe ó terraplen en un plazo que se les señalará por el Gobierno.

Art. 105. Si la mayoría de los dueños se negase á ejecutar la desecacion, el Gobierno podrá concederla á cualquier particular ó empresa que se ofreciese á llevarla á cabo, prévia Real aprobacion del proyecto y planos.

El terreno saneado quedará de propiedad de quien hubiese realizado la desecacion ó saneamiento, abonando únicamente á los antiguos dueños la suma correspondiente á la capitalizacion del rendimiento anual que de tales pantanos ó encharcamientos percibian (3).

Art. 106. Si los pantanos, lagos ó terrenos encharcadizos declarados insalubres perteneciesen al Estado y se presentase quien se ofrezca á desecarlos y sanearlos, será admitida su proposicion, mediante el abono por el concesionario del rendimiento anual capitalizado segun el artículo anterior (4).

---

(1) Decia: Cuando las lagunas ó terrenos pantanosos pertenezcan á varios dueños, y no siendo posible la desecacion parcial, pretendan varios de ellos que se efectúe en comun, el Gobierno podrá obligar á todos los propietarios á que costeen colectivamente las obras destinadas al efecto, siempre que esté conforme la mayoría, entendiéndose por tal los que representen mayor extension de terreno saneable. Si alguno de los propietarios resistiese el pago y prefiriese ceder gratuitamente á los condueños su parte de propiedad saneable, podrá hacerlo.

(2) Decia: Para explorar la voluntad de la mayoría se convocará á todos los propietarios á una junta en los términos que establece el art. 94, observándose en su celebracion y en la ejecucion de las obras que se acuerden las demás prescripciones contenidas en el mismo.

(3) V. la Sent. de 15 de Abril de 1869.

(4) En este artículo se derogó el párrafo siguiente:

«Si no hubiera quien se presentase á hacer proposicion, ó ésta fuera inatendible, se dispondrán por el Gobierno los estudios y planos, y se presentará un proyecto de ley de subvencion del Tesoro, mediante la cual se saque la empresa á pública licitacion.»

Art. 107. El peticionario de desecacion y saneamiento de lagos, pantanos ó encharcamientos pertenecientes al Estado, al comun de vecinos ó á particulares, podrá reclamar, si le conviniese, la declaracion de utilidad pública.

Art. 108. Derogado (1).

Art. 109. Las disposiciones generales contenidas en los artículos de la presente ley, relativas á las autorizaciones de estudios y derechos de los que las obtengan, obligaciones de los concesionarios, caducidad de las concesiones y reconocimiento de las obras ejecutadas para el aprovechamiento de aguas públicas, así como los beneficios de que gozan las empresas de canales de riego, segun los artículos 245 y 246, son aplicables á las autorizaciones otorgadas á empresas particulares para la desecacion de pantanos y encharcamientos, sin perjuicio de las condiciones especiales que en cada caso se fijen y establezcan (2).

Art. 110. Los terrenos reducidos á cultivo por medio de la desecacion ó terraplen, g zarán de las ventajas de los terrenos que de nuevo se roturan.

TÍTULO IV.

De las servidumbres en materia de aguas.

CAPÍTULO XI.

De las servidumbres naturales.

Art. 111. Los terrenos inferiores están sujetos á recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre fluyen de los superiores, así como la piedra ó tierra que arrastran en su curso. Pero si las aguas fuesen producto de alumbramientos artificiales, ó sobrantes de acequias de riego, ó procedentes de establecimientos industriales que de nuevo se crearen, tendrá el dueño del prédio inferior derecho á exigir resarcimiento de daños y perjuicios (3).

Art. 112. Si en cualquiera de los tres últimos casos del artículo precedente, que confieren derecho de resarcimiento al prédio inferior, le conviniese al dueño de éste dar inmediata salida á las aguas para eximirse de la servidumbres, sin perjuicio para el superior ni para tercero, podrá hacerlo á su costa, ó bien aprovecharse eventualmente de las mismas aguas si le acomodase, renunciando entre tanto al resarcimiento.

Art. 113. El dueño del prédio inferior ó sirviente tiene tambien derecho á hacer dentro de él ribazos, malecones ó paredes que, sin impedir el curso de las aguas, sirvan para regularizarlas, ó para aprovecharlas en su caso.

Art. 114. Del mismo modo puede el dueño del prédio superior ó domi-

---

(1) Decia: Cuando por efecto de la desecacion pueda darse riego mediante el pago de un cánon, el derecho á su cobro no excederá de 99 años, al cabo de los cuales se aplicarán á los regantes los beneficios del art. 236.

(2) V. la Real órden de 27 de Mayo de 1871.

(3) V. Sent. de 24 de Mayo de 1871.

nante construir dentro de él ribazos, malecones ó paredes que, sin agravar la servidumbre del prédio inferior, suavicen la corriente de las aguas, impidiendo que arrastren consigo la tierra vegetal ó causen otros desperfectos en la finca.

Art. 115. Cuando el dueño del prédio inferior varíe la salida de las aguas procedentes de alumbramiento segun los artículos 48 y 112, y con ello irrogue daño á tercero, podrá éste exigir indemnizacion ó resarcimiento. No se reputa daño el contrariar ó suprimir el aprovechamiento de las aguas sobrantes á los que lo venian disfrutando eventualmente.

Art. 116. Cuando el agua acumule en un prédio piedras, tierra, broza ú otros objetos que, embarazando su curso natural, puedan producir embalses con inundaciones, distraccion de las aguas ú otros daños, los interesados podrán exigir del dueño del prédio que remueva el estorbo ó les permita removerlo.

Si el dueño no residiere en el pueblo, el requerimiento se entenderá con su apoderado ó colono; y si tampoco éstos estuviesen en él y el caso fuese urgente, ó se negase infundadamente el permiso, lo concederá la autoridad local. Los gastos que se originen de los trabajos de desbroce y limpia serán satisfechos por todos los propietarios que participen de su beneficio, en proporcion al interés que reporten.

Si hubiese lugar á indemnizacion de daños, será á cargo del causante.

De la servidumbre de acueducto.

Art. 117. Puede imponerse la servidumbre forzosa de acueducto para la conduccion de aguas destinadas á algun servicio público que no exija la formal expropiacion del terreno. Si la obra hubiese de ser costeada con fondos del Estado, decretará la servidumbre el Gobierno; y si con fondos provinciales ó municipales, el Gobernador de la provincia, despues de oir, segun los casos, á la Diputacion provincial ó al Ayuntamiento.

Art. 118. Puede imponerse tambien la servidumbre forzosa de acueducto para objetos de interés privado en los casos siguientes:

1.° Establecimiento ó aumento de riegos.

2.° Establecimiento de baños y fábricas.

3.° Desecacion de lagunas y terrenos pantanosos.

4.° Evasion ó salida de aguas procedentes de alumbramientos artificiales.

5.° Salidas de aguas de escorrentías y drenajes.

En los tres primeros casos puede imponerse la servidumbre no sólo para la conduccion de las aguas necesarias, sino tambien para la evasion de las sobrantes (1).

Art. 119. La servidumbre, segun el artículo anterior, la decretará el Gobernador de la provincia, prévia instruccion de expediente, con audiencia de los dueños de los terrenos que hayan de sufrir el gravámen.

---

(1) V. Sent. de 7 de Mayo de 1870.

Art. 120. No puede imponerse la servidumbre forzosa de acueducto sobre edificios, ni sobre jardines ni huertos existentes al tiempo de hacerse la solicitud.

Art. 121. Tampoco podrá tener lugar la servidumbre forzosa de acueducto por dentro de otro acueducto preexistente; pero si el dueño de éste la consintiere y el dueño del prédio sirviente se negare, se instruirá el oportuno expediente para obligar al del prédio á avenirse al nuevo gravámen, prévia indemnizacion si se le ocupase mayor zona de terreno (1).

Art. 122. Siempre que un terreno de regadío que ántes recibia el agua por un solo punto se divida por herencia, venta ú otro título, entre dos ó más dueños, los de la parte superior quedan obligados á dar paso al agua como servidumbre de acueducto para el riego de las inferiores, sin poder exigir por ello indemnizacion, á no haberse pactado otra cosa en la traslacion de dominio. El acueducto ó regadera se abrirá por donde designen peritos nombrados por las partes y tercero en discordia segun derecho, quienes procurarán conciliar el mejor aprovechamiento del agua con el menor perjuicio del prédio sirviente.

Art. 123. La servidumbre forzosa de acueducto se constituirá:

1.° Con acequia cubierta, cuando no sea peligrosa por su profundidad ó situacion, ni ofrezca otros inconvenientes.

2.° Con acequia cubierta, cuando lo exijan su profundidad, su contigüidad á habitaciones ó caminos, ó algun otro motivo análogo á juicio de la autoridad.

3.° Con cañería ó tubería, cuando pudieran las aguas inficionar á otras, ó absorber sustancias nocivas, ó causar daño á obras ó edificios.

Art. 124. Si el acueducto hubiese de atravesar vías comunales, concederá el permiso el Alcalde; y cuando necesitase atravesar vías ó cauces públicos, lo concederá el Gobernador de la provincia, en la forma que prescriba el reglamento. Cuando tuviese que cruzar canales de navegacion ó rios navegables ó flotables, otorgará el permiso el Gobierno.

Art. 125. El dueño del terreno sobre que trate de imponerse la servidumbre forzosa de acueducto, podrá oponerse por alguna de las causas siguientes:

1.ª Por no ser el que la solicite dueño ó concesionario del agua ó del terreno en que intente utilizarla.

2.ª Por poderse establecer sobre otros prédios con iguales ventajas para el que pretenda imponerla, y menores inconvenientes para el que haya de sufrirla.

Art. 126. Si hubiese oposicion, se comunicará el escrito al que solicitó la servidumbre; y admitidas las justificaciones por una y otra parte, se oirá al Consejo provincial, el cual emitirá su dictámen dentro de un mes, y el Gobernador resolverá concediendo ó negando dentro de otro mes con recurso á la vía contenciosa.

Si la oposicion se fundase en lo dispuesto en la condicion primera del artículo 125, y el peticionario de la servidumbre acreditase estar poseyendo el agua ó el terreno como dueño, accederá el Gobernador, sin perjuicio de lo que se resuelva en juicio de propiedad. En caso dudoso, declarará que no há

(1) V. Sent. de 7 de Mayo de 1870.

lugar á la concesion hasta que se decida la cuestion de propiedad por los tribunales.

Art. 127. La servidumbre forzosa de acueducto puede establecerse temporal ó perpétuamente. Se entenderá perpétua para los efectos de esta ley, cuando su duracion exceda de 10 años.

Art. 128. Si la servidumbre fuese temporal, se abonará préviamente al dueño del terreno el duplo del arriendo correspondiente á la duracion del gravámen por la parte que se le ocupa, con la adicion del importe de los daños y desperfectos que por el mismo espacio de tiempo se computen para el resto de la finca. Además será de cargo del dueño del prédio dominante el reponer las cosas á su antiguo estado, terminada la servidumbre. Si ésta fuese perpétua, se abonará el valor del terreno ocupado y el de los daños y perjuicios que se causaren al resto de la finca, inclusos los que procedan de su fraccionamiento por interposicion de la acequia.

El valor del terreno ocupado á perpetuidad se graduará por el amillaramiento, aumentado de un 50 por 100.

Art. 129. La servidumbre temporal no puede prorogarse, pero sí convertirse en perpétua sin necesidad de nueva concesion, abonando el concesionario lo establecido en el artículo anterior, aunque tomándose en consideracion y cuenta lo satisfecho por la servidumbre temporal.

Art. 130. Serán de cuenta del que haya promovido y obtenga la servidumbre de acueducto todas las obras necesarias para su construccion, conservacion y limpia. A estos fines podrá ocupar temporalmente los terrenos indispensables para el depósito de materiales, prévia indemnizacion de daños y perjuicios, ó fianza suficiente. La Administracion ó los interesados podrán compelerlo á ejecutar las obras y mondas necesarias para impedir estancamientos ó filtraciones, de que se originen deterioros.

Art. 131. Al establecerse la servidumbre forzosa de acueducto se fijará, segun la naturaleza y configuracion del terreno, la anchura que deben tener la acequia y sus márgenes.

Art. 132. A la servidumbre forzosa de acueducto es inherente el derecho de paso por sus márgenes para su exclusivo servicio.

Art. 133. Si el acueducto atravesase vías públicas ó particulares, de cualquier naturaleza que sean, quedará obligado el que haya obtenido la concesion á construir y conservar las alcantarillas y puentes necesarios; y si hubiese de atravesar otros acueductos, se procederá de modo que no retarde ni acelere el curso de las aguas, ni disminuya su caudal, ni adultere su calidad.

Art. 134. Cuando el dueño de un acueducto que atravesase tierras ajenas, solicite agrandarle para que reciba mayor caudal de agua, se observarán los mismos trámites que para su establecimiento.

Art. 135. El dueño de un acueducto podrá fortificar sus márgenes con céspedes, estacadas, paredes ó ribazos de piedra suelta, pero no con plantaciones de ninguna clase. El dueño del prédio sirviente tampoco podrá hacer planta-

cion ni operacion alguna de cultivo en las mismas márgenes; y las raíces que penetren en ellas podrán ser cortadas por el dueño del acueducto.

Art. 136. La servidumbre de acueducto no obsta para que el dueño del prédio sirviente pueda cerrarlo y cercarlo, así como edificar sobre el acueducto mismo, de manera que éste no experimente perjuicio ni se imposibiliten las reparaciones y limpias necesarias. Las hará oportunamente el dueño del acueducto, dando aviso anticipado al dueño, arrendatario ó administrador del prédio sirviente. Si para la limpia y monda fuese preciso demoler parte de algun edificio, el costo de su reparacion será de cargo de quien hubiese edificado sobre el acueducto, en caso de no haber dejado las correspondientes aberturas ó boquetes para aquel srevicio.

Art. 137. El dueño de un prédio sirviente podrá construir sobre el acueducto puentes para pasar de una á otra parte de su prédio; pero lo hará con la solidez necesaria y de manera que no se amengüen las dimensiones del acueducto, ni se embarace el curso del agua.

Art. 138. En toda acequia ó acueducto, el agua, el cauce, los cajeros y las márgenes serán considerados como parte integrante de la heredad ó edificio á que van destinadas las aguas.

Art. 139. En su consecuencia, nadie podrá, sino en los casos de los artículos 136 y 137, construir edificio, puente ni acueducto sobre acequia ó acueducto ajenos, ni derivar agua ni aprovecharse de los productos de ella, ni de los de sus márgenes, ni utilizar la fuerza de la corriente, sin expreso consentimiento del dueño.

Tampoco podrán los dueños de los prédios que atravesare una acequia ó acueducto ó por cuyos linderos corriere, alegar derecho de posesion al aprovechamiento de su cauce ni márgenes, *á no fundarse en títulos de propiedad expresivos de tal derecho.* Si por ser la acequia de construccion inmemorial ó por otra causa no estuviese bien determinada su anchura, ó sea la de su cauce, se fijará segun el art. 131, cuando no hubiese restos y vestigios antiguos que la comprueben.

En las acequias pertenecientes á comunidades regantes, se observará sobre el aprovechamiento de las corrientes y de los cauces y márgenes lo prescrito en las respectivas ordenanzas.

Art. 140. La concesion de la servidumbre legal de acueducto sobre los prédios ajenos caducará, si dentro del plazo que se hubiese prefijado no hiciese el concesionario uso de ella despues de completamente satisfecha al dueño de cada prédio sirviente la valoracion segun el art. 128.

La servidumbre ya establecida se extinguirá:

1.° Por consolidacion, ó sea reuniéndose en una sola persona el dominio de las aguas y el de los terrenos afectos á la servidumbre.

2.° Por espirar el plazo menor de diez años, fijado en la concesion de la servidumbre temporal.

3.° Por el no uso durante el tiempo de veinte años, ya por imposibilidad ó negligencia de parte del dueño de la servidumbre, ya por actos del sirviente contrarios á ella sin contradiccion del dominante.

4.° Por expropiacion forzosa por causa de utilidad pública.

El uso de la servidumbre de acueducto por cualquiera de los condóminos conserva el derecho para todos, impidiendo la prescripcion por desuso.

Extinguida una servidumbre temporal de acueducto por el trascurso del tiempo y vencimiento del plazo, el dueño de ella tendrá solamente derecho á aprovecharse de los materiales que fuesen suyos, volviendo las cosas á su primitivo estado. Lo mismo se entenderá respecto del acueducto perpétuo cuya servidumbre se extinguiere por imposibilidad ó desuso.

Art. 141. Las servidumbres urbanas de acueducto, canal, fuente, cloaca, sumidero y demás establecidos para el servicio público y privado de las poblaciones, edificios, jardines y fábricas, se regirán por las ordenanzas generales y locales de policía urbana. Las procedentes de contratos privados que no afecten á las atribuciones de los cuerpos municipales, se regirán por las leyes comunes.

De la servidumbre de estribo de presa y de parada ó partidor.

Art. 142. Puede imponerse forzosamente la servidumbre de estribo cuando el que intente construir una presa no sea dueño de las riberas ó terrenos donde haya de apoyarla, y el agua que por ella se deba tomar se destine á un servicio público ó de los de interés privado comprendidos en el art. 118.

Art. 143. Si la presa fuese para el aprovechamiento de aguas públicas, el Gobierno instruirá expediente, y al hacer la concesion decretará tambien la servidumbre forzosa de estribo, prévia audiencia del dueño ó dueños del terreno. Si las aguas fuesen de dominio privado, la servidumbre la impondrá el Gobernador de la provincia, con sujecion á los trámites establecidos para la de acueducto.

Art. 144. Decretada la servidumbre forzosa de estribo de presa, se abonará préviamente al dueño del prédio ó prédios sirvientes el valor del terreno que deba ocuparse, segun el art. 128, y luégo el de los daños y perjuicios que puedan resultar al resto de las fincas.

Art. 145. El que para dar riego á su heredad ó mejorarla necesite construir parada ó partidor en la acequia ó regadera por donde haya de recibirlo, sin vejámen ni mermas á los demás regantes, podrá exigir que los dueños de las márgenes permitan su construccion, prévio abono de daños y perjuicios, inclusos los que se originen en la nueva servidumbre.

Art. 146. Si los dueños de las márgenes se opusieren, el Alcalde, despues de oirlos, y el sindicato encargado de la distribucion del agua, si lo hubiere, y á falta de éste el Ayuntamiento, podrá conceder el permiso. De su resolucion cabrá recurso al Gobernador de la provincia.

De la servidumbre de abrevadero y de saca de agua.

Art. 147. Las servidumbres de abrevadero y de saca de agua, solamente podrán imponerse en lo sucesivo por causa de utilidad pública en favor de alguna poblacion ó caserío, prévia la correspondiente indemnizacion.

Art. 148. No se impondrán en lo sucesivo estas servidumbres sobre los pozos ordinarios, las cisternas ó aljibes, ni los edificios ó terrenos cercados de pared.

Art. 149. Las servidumbres de saca de agua y abrevadero llevan consigo la obligacion en los prédios sirvientes de dar paso á personas y ganados, hasta el punto donde hayan de surtirse de agua y apagar la sed. Precederá indemnizacion.

Art. 150. Corresponde al Gobernador de la provincia decretar la imposicion forzosa de estas servidumbres, con sujecion á los trámites establecidos para la de acueducto. Al decretarla se fijará, segun su objeto y las circunstancias de la localidad, la anchura de la via ó senda que haya de conducir al abrevadero ó al punto destinado para sacar el agua.

Art. 151. Los dueños de los prédios sirvientes podrán variar la direccion de la vía ó senda destinada al uso de estas servidumbres, pero no su anchura ni entrada, y en todo caso, sin que la variacion perjudique al uso de la servidumbre.

De la servidumbre de camino de sirga y demás inherentes á los prédios ribereños.

Art. 152. Los prédios contiguos á las riberas de los rios navegables ó flotables están sujetos á la servidumbre de camino de sirga. La anchura de éste será de un metro si se destinase á peatones, y de dos si á caballerías. Cuando lo escarpado del terreno ú otros obstáculos lo exijan, el camino de sirga se abrirá por el punto más conveniente.

Art. 153. El Gobierno, al clasificar los rios navegables y flotables, determinará el ancho del camino de sirga y la márgen del rio por donde haya de llevarse.

Art. 154. En los rios que nuevamente se declaren navegables ó flotables, precederá al establecimiento del camino de sirga la correspondiente indemnizacion, con arreglo á la ley de expropiacion forzosa.

Art. 155. Cuando un rio navegable ó flotable deje permanentemente de serlo, cesará tambien la servidumbre del camino de sirga.

Art. 156. El camino de sirga es exclusivo para el servicio de la navegacion y flotacion fluvial.

Art. 157. Los canales de navegacion no tienen derecho al camino de sirga; mas si surgiere la necesidad de él, podrá imponerse esta servidumbre segun la ley de expropiacion forzosa.

Art. 158. En el camino de sirga no podrán hacerse plantaciones, siembras, cercas, zanjas ni cualesquiera otras obras ó labores que embaracen el uso. El dueño del terreno podrá no obstante aprovecharse exclusivamente de las leñas bajas ó yerbas que naturalmente se crien en él.

Art. 159. Las ramas de los árboles que ofrezcan obstáculos á la navegacion ó flotacion y al camino de sirga, serán cortadas á conveniente altura (1).

(1) V. Sentencia de 29 de Enero de 1870.

Art. 160. Los prédios ribereños están sujetos á la servidumbre de que en ellos se amarren ó afiancen las maromas ó cables necesarios para el establecimiento de barcas de paso, prévia indemnizacion de daños y perjuicios.

Art. 161. El establecimiento de esta servidumbre para las barcas corresponde al Gobernador de la provincia, oidos préviamente los dueños de los terrenos sobre que haya de imponerse.

Art. 162. Si para precaver que las avenidas arrebaten las maderas conducidas á flote por los rios, fuere necesario extraerlas y depositarlas en los prédios ribereños, los dueños de éstos no podrán impedirlo, y sólo tendrán derecho al abono de daños y perjuicios. A él quedarán especialmente responsables las maderas, las cuales no se retirarán sin que sus conductores hayan pagado ó prestado fianza.

Art. 163. Tambien están sujetos los prédios ribereños á consentir que se depositen las mercancías descargadas y salvadas en caso de avería, naufragio ú otra necesidad urgente, quedando responsables las mismas al abono de daños y perjuicios en los términos del artículo anterior.

Art. 164. Los dueños de las riberas de los rios están obligados á permitir que los pescadores tiendan y sequen en ellas sus redes, y depositen temporalmente el producto de la pesca sin internarse en la finca, ni separarse más de tres metros de la orilla del rio, segun el art. 73, á ménos que los accidentes del terreno exijan en algun caso la concesion y fijacion de mayor latitud. Donde no exista la servidumbre del tránsito por las riberas para los aprovechamientos comunes de las aguas, podrá el Gobernador establecerla, señalando su anchura, prévia indemnizacion del dueño del terreno.

Art. 165. Cuando los cauces de los rios ó barrancos hayan de desbrozarse y limpiarse de arena, piedras ú otros objetos depositados por las aguas, que obstruyendo ó torciendo su curso amenacen causar daño, se someterán los prédios ribereños á la servidumbre temporal y depósito de las materias extraidas; abonándose préviamente los daños y perjuicios, ó dándose la oportuna fianza.

TÍTULO V.

De los aprovechamientos comunes de las aguas públicas.

CAPÍTULO XII.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para el servicio doméstico, fabril y agrícola.

Art. 166. Mientras las aguas corran por sus cauces naturales y públicos, todos podrán usar de ellas para beber, lavar ropas, vasijas y cualesquiera otra clase de objetos, bañarse y abrevar ó bañar caballerías y ganados, con sujecion á los reglamentos y bandos de policía municipal.

Art. 167. En las aguas que, apartadas artificialmente de sus cauces natura-

les y públicos, discurriesen por canales, acequias ó acueductos descubiertos, aunque pertenezcan á concesionarios particulares, todos podrán extraer y conducir en vasijas la que necesiten para usos domésticos ó fabriles y para el riego de plantas aisladas; pero la extraccion habrá de hacerse precisamente á mano, sin género alguno de máquina ó aparato, y sin detener el curso del agua ni deteriorar las márgenes del canal ó acequia. Todavía deberá la autoridad limitar el uso de este derecho, cuando cause perjuicio al concesionario de las aguas. Se entiende que en propiedad privada nadie puede entrar para buscar ó usar el agua, á no mediar licencia del dueño.

Art. 168. Del mismo modo, en los canales, acequias ó acueductos de aguas públicas al descubierto, aunque de propiedad temporal de los concesionarios, todos podrán lavar ropas, vasijas ú otros objetos, siempre que con ello no deterioren las márgenes, ni exija el uso á que se destinen las aguas que se conserven en estado de pureza. Pero no se podrán bañar ni abrevar ganados ni caballerías, sino precisamente en los puntos destinados á este objeto.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para la pesca.

Art. 169. Todos pueden pescar en los cauces públicos, sujetándose á los reglamentos de policía, con tal que no se embarace la navegacion y flotacion.

Art. 170. En los canales, acequias ó acueductos para la conduccion de aguas públicas, aunque construidos por concesionarios de éstas, y á ménos de habérseles reservado el aprovechamiento de la pesca por las condiciones de la concesion, puede el público pescar con anzuelos, redes ó nasas, sujetándose á los reglamentos con tal que no se embarace el curso del agua, ni se deteriore el canal ó sus márgenes.

Art. 171. Solamente con licencia de los dueños de las riberas se podrán construir en ellas ó en la parte del cauce contiguo, encañizadas ó cualesquiera otra clase de aparatos destinados á la pesca.

Art. 172. En los rios navegables no podrá ejercerse, sin embargo, ni áun por los mismos dueños de las riberas, el derecho consignado en el artículo anterior, sin permiso del Gobernador de la provincia, quien únicamente lo concederá cuando no se embarace el curso de la navegacion. En los flotables no será necesario el permiso; pero los dueños de las pesqueras estarán obligados á quitarlas y dejar expedito el cauce, siempre que á juicio de la autoridad puedan estorbar ó perturbar la flotacion.

Art. 173. Los dueños de encañizadas ó pesqueras establecidas en los rios navegables ó flotables no tendrán derecho á indemnizacion por los daños que en ellas causaren los barcos ó las maderas en su navegacion ó flotacion, á no mediar por parte de los conductores infraccion de los reglamentos, malicia ó evidente negligencia.

Art. 174. En las aguas de dominio privado y en las concedidas para establecimiento de viveros ó criaderos de peces solamente podrán pescar los due-

ños ó concesionarios, ó los que de ellos obtuvieren permiso, sin más restricciones que las relativas á la salubridad pública.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para la navegacion y flotacion.

Art. 175. El Gobierno, con audiencia de las Juntas de Agricultura, Industria y Comercio, y de las Diputaciones provinciales respectivas, declarará por medio de Reales decretos los rios que en todo ó en parte deban considerarse como navegables ó flotables.

Art. 176. En los rios navegables la autoridad designará los sitios para el embarque y desembarque de pasajeros y mercancías. Los terrenos necesarios para este uso estarán sujetos á expropiacion forzosa.

Art. 177. Las obras para canalizar ó hacer navegables ó flotables los rios que no lo sean naturalmente, podrán ser ejecutadas por el Estado ó por empresas concesionarias. En este último caso, las concesiones se sujetarán á los trámites prescritos para las de canales de navegacion.

Art. 178. Cuando para convertir un rio en navegable ó flotable por medio de obras de arte haya que destruir fábricas, presas ú otras obras legítimamente construidas en sus cauces ó riberas, ó privar del riego ú otro aprovechamiento á los que con buen derecho lo disfrutasen, precederá la expropiacion forzosa é indemnizacion de los daños y perjuicios.

Art. 179. La navegacion en los rios es enteramente libre para todos los buques nacionales exclusivamente dedicados á ella, aunque con sujecion á los reglamentos y al pago de los derechos para la generalidad establecidos ó que se estableciesen. De ello se formará en cada rio una matrícula especial. Los demás buques nacionales ó extranjeros navegarán por los rios, ateniéndose á las reglas generales de la navegacion marítima que les sean aplicables.

Art. 180. El mando y tripulacion de los barcos destinados exclusivamente á la navegacion fluvial, son profesion ú ocupacion completamente libres.

Art. 181. Los barcos propios de los ribereños ó de algun establecimiento industrial con destino exclusivo al servicio ó recreo de sus dueños no satisfarán derechos de navegacion, ni estarán sujetos á más disposiciones reglamentarias que las que sean exigidas por la policía del rio y la seguridad de los demás barcos que por él navegaren.

Art. 182. En los rios no declarados navegables ó flotables, todo el que sea dueño de ambas riberas, ú obtenga permiso de quienes lo fueren, podrá establecer barcas de paso para el servicio de sus prédios ó de la industria á que estuviese dedicado.

Art. 183. En los rios meramente flotables no podrá verificarse la conduccion de maderas sino en las épocas que para cada uno de ellos se designare por el Gobierno, oidas las Juntas de Agricultura, Industria y Comercio, y las Diputaciones provinciales, á fin de conciliar esta atencion con la de los riegos.

Art. 184. Cuando en los rios no declarados flotables pueda verificarse la

flotacion en tiempo de grandes crecidas ó con el auxilio de presas movibles, podrá autorizarla el Gobernador de la provincia, siempre que no perjudique á los riegos ó industrias establecidos, y se afiance por los peticionarios el pago de daños y perjuicios.

Art. 185. En los rios navegables ó flotables no se podrá construir en lo sucesivo ninguna presa sin las necesarias exclusas y portillos ó canalizos para la navegacion ó flotacion, siendo su conservacion de cuenta del dueño de tales obras.

Art. 186. En los rios navegables y flotables, los patrones de los barcos y los conductores de las maderas serán responsables de los daños que aquellos y éstas ocasionaren.

La responsabilidad se hará efectiva sobre los barcos ó maderas, á no mediar fianza suficiente, sin perjuicio del derecho que á los dueños competa contra los patrones ó conductores.

Art. 187. Al cruzar los puentes ú otras obras del Estado ó del comun de los pueblos ó de particulares, se ajustarán los patrones y conductores á las prescripciones reglamentarias y bandos de la autoridad. Si causaren algun deterioro, abonarán todos los gastos que produzca su reparacion, prévia cuenta justificada.

Art. 188. Los daños y deterioros causados segun los artículos anteriores en las heredades, en los puentes, ó en otras obras de los rios ó sus riberas, se apreciarán por peritos nombrados por las partes y tercero en discordia, conforme al derecho comun.

Art. 189. Los peritos y los funcionarios públicos que intervengan en los reconocimientos y diligencias consiguientes á la apreciacion de daños y deterioros, no devengarán más derechos que los señalados en los aranceles judiciales. Ninguna otra autoridad, corporacion ó particular podrá percibir por ello derecho ó emolumentos de ninguna especie.

Art. 190. Toda la madera que vaya á cargo de un mismo conductor será responsable al pago de los daños y deterioros, áun cuando perteneciese á diferentes dueños y la de uno sólo fuese la causante. El dueño ó dueños de la madera que se embargue y venda en su caso podrá reclamar de los demás el reintegro de la parte que á cada cual corresponda pagar á prorata, sin perjuicio del derecho que á todos asista contra el conductor.

Art. 191. Los dispuesto en el artículo anterior se observará tambien, cuando por avenidas ú otra causa se hayan reunido dos ó más conducciones diferentes de maderas, mezclándose de tal suerte que no sea posible determinar á cuál de ellas pertenecia la causante del daño. En tal caso, se considerarán como una sola conduccion, y los procedimientos se entenderán con cualquiera de los conductores, al cual quedará á salvo el derecho de reclamar contra los demás el pago de lo que pudiere corresponderles.

TÍTULO VI.

De las concesiones y aprovechamientos especiales de las aguas públicas.

CAPÍTULO XIII.

Disposiciones generales sobre concesion de aprovechamientos.

Art. 192. Es necesaria autorizacion para el aprovechamiento de las aguas públicas, especialmente destinadas á empresas de interés público ó privado, salvos los casos exceptuados en los artículos 37, 223, 225, 226 y 233 de la presente ley (1).

Art. 193. Al que tuviere derechos declarados á las aguas públicas de un rio ó arroyo, y no los hubiese ejercitado, ó únicamente en parte, se le conservan íntegros por el espacio de veinte años despues de la promulgacion de la presente ley.

Pasado este tiempo caducarán tales derechos á la parte de las aguas no aprovechadas, sin perjuicio de lo que se dispone por regla general en el siguiente artículo. En tal caso es aplicable al aprovechamiento ulterior de las aguas lo dispuesto en los artículos 34, 37, 41 y 42.

De todos modos, cuando se anuncie un proyecto de riego ó de aplicacion industrial de las mismas aguas, tendrá el poseedor de aquellos derechos la obligacion de presentar su título en el término de un año despues del anuncio. Si sus derechos reconociesen el orígen de título oneroso, obtendrian en su caso la correspondiente indemnizacion (2).

Art. 194. El que durante 20 años hubiese disfrutado de un aprovechamiento de aguas públicas sin oposicion de la autoridad ni de tercero, continuará disfrutándolo áun cuando no pueda acreditar que obtuvo la correspondiente autorizacion.

Art. 195. Toda concesion de aguas públicas se entenderá sin perjuicio de tercero y salvo el derecho de propiedad.

El otorgamiento de aguas públicas para cualquier aprovechamiento no infiere responsabilidad al Gobierno respecto de la disminucion que por causas fortuitas pudiesen experimentar las mismas aguas en lo sucesivo (3).

Art. 196. En las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas va incluida la de los terrenos necesarios para las obras de la presa y de los canales y acequias, siempre que sean públicas ó del Estado ó del comun de vecinos.

Respecto de los terrenos de propiedad particular, procede segun los casos la servidumbre forzosa acordada por el Gobernador, ó bien la expropiacion acor-

(1) V. Sentencia de 21 de Diciembre de 1870.
(2) V. Sentencia de 1.° de Julio de 1871.
(3) V. Sentencia de 4 de Noviembre de 1869, 5 de Abril y 1.° de Julio de 1871.

dada por el Gobierno, prévio siempre expediente, salvo lo dispuesto en el artículo 125.

Las aguas concedidas para un aprovechamiento pueden aplicarse á otro diverso con sólo el permiso del Gobernador de la provincia, si el nuevo aprovechamiento no exigiere mayor cantidad de agua, ni alteracion alguna en la calidad y pureza de ésta, ni en la altura de la presa, direccion y nivel de la corriente (1).

Art. 197. En toda concesion de aprovechamiento de aguas públicas se fijará en metros cúbicos ó en litros por segundo la cantidad de agua concedida; y si fuere para riego, se expresará además por hectáreas la extension del terreno que haya de regarse. Si en aprovechamientos anteriores á la presente ley no estuviera fijado el caudal de agua, se entenderá concedido únicamente el necesario para el objeto del aprovechamiento, pudiendo el Gobierno establecer al efecto los módulos convenientes á costa de los interesados.

La aplicacion de estas disposiciones y los pormenores sobre el modo y tiempo del disfrute del agua se encomiendan á los reglamentos administrativos ó á las ordenanzas de las comunidades de regantes de que trata el capítulo xv.

Art. 198. Siempre que en las concesiones y en los disfrutes de cantidades determinadas de agua por espacio fijo de tiempo no se exprese otra cosa, el uso contínuo se entiende por todos los instantes; si fuese por dias, el dia natural se entenderá de 24 horas desde media noche; si fuese durante el dia ó la noche, se entenderá entre la salida y la puesta del sol; y si fuese por semanas, se contarán desde las doce de la noche del domingo; si fuese por los dias festivos ó con exclusion de ellos, se entenderán los de precepto en que no se puede trabajar, considerándose únicamente dias festivos aquellos que eran tales en la época de la concesion ó del contrato.

Art. 199. Las autorizaciones para hacer estudios de todo aprovechamiento de aguas marítimas ó terrestes las concederá el Gobernador de la provincia, y llevarán consigo los derechos siguientes:

1.° El de poder reclamar la proteccion y auxilio de las autoridades.

2.° El de poder entrar en propiedad ajena para verificar los estudios, prévio permiso del dueño, administrador ó colono, si residiesen en el pueblo; y en caso contrario, ó en el de negativa, el del Alcalde; quien deberá concederlo siempre que se afiance competentemente el pago dentro de tercero dia, de los daños que pudiesen causarse.

3.° El de conservar la propiedad de sus estudios y planos, y disponer de ellos (2).

Art. 200. Siempre que mediase subvencion del Estado, de las provincias ó de los pueblos, las concesiones de aprovechamientos de aguas, lo mismo que las de desecacion y saneamiento, se adjudicarán en pública subasta. En tal caso, si el remate no quedare á favor de quien presentó los estudios y planos

(1) V. Sent. de 3 de Febrero de 1871.
(2) V. la Comp. de 16 de Enero de 1867.

aprobados, será reintegrado del valor de ellos por el rematante en virtud de tasacion pericial anterior á la subasta.

No mediando subvencion, serán preferidos para la concesion los proyectos de más importancia y utilidad, y en igualdad de circunstancias los que ántes hubiesen sido presentados.

En todo caso, se fijará en la concesion el máximo cánon que el concesionario pueda exigir á los regantes por cada metro cúbico de agua.

Art. 201. Todo concesionario depositará en garantía del cumplimiento de las condiciones de la adjudicacion ó concesion 1 por 100 del presupuesto de las obras. Si dejare trascurrir 15 dias sin hacer el depósito, se declarará sin efecto la adjudicacion ó concesion.

Si hubiese mediado subasta pública con fianza exigida á los que tomasen parte en ella, esta fianza la perderá el adjudicatario que á los 15 dias de la adjudicacion no constituyere el depósito de que trata el párrafo anterior.

Art. 202. A las empresas concesionarias se les devolverá la suma del depósito de garantía, á medida que acrediten haber ejecutado los trabajos suficientes á cubrir su importe, y en reemplazo del depósito se considerará especialmente hipotecada la obra hecha.

Art. 203. En toda concesion de aprovechamiento de aguas públicas se fijará el término para la conclusion de las obras. Trascurrido éste sin haberse terminado las obras, ni solicitádose próroga mediante justa causa, la autoridad de quien hubiese emanado la concesion la declarará caducada por sí ó á instancia de tercero, y prévia audiencia del concesionario. Podrá dictarse igual declaracion siempre que, áun despues de terminadas las obras, haya dejado de hacerse uso del agua por espacio de un año y un dia contínuos en el objeto para que fué concedida, á no mediar fuerza mayor ú otra causa excepcional.

Art. 204. Cuando á consecuencia de la declaracion de caducidad de un aprovechamiento de aguas públicas se hiciere nueva concesion á un tercero, podrá éste aprovechar las obras hechas por el anterior concesionario, reintegrándole de su valor á juicio de peritos, siempre que sean declaradas útiles y necesarias.

Art. 205. Terminadas las obras, se procederá á su inspeccion facultativa para declarar si se han ejecutado con arreglo á las condiciones de la concesion. Esta declaracion se hará por la misma autoridad que hubiere concedido el aprovechamiento.

Art. 206. En todo aprovechamiento de aguas públicas para canales de navegacion ó riego, acequias y saneamientos, serán propiedad perpétua de los concesionarios los saltos de agua y las fábricas y establecimientos industriales que á su inmediacion hubiesen construido y planteado.

Art. 207. En la concesion de aprovechamiento de aguas públicas se observará el siguiente órden de preferencia:

1.° Abastecimiento de poblaciones.
2.° Abastecimiento de ferro-carriles.
3.° Riegos.

4.° Canales de navegacion.

5.° Molinos y otras fábricas, barcas de paso y puentes flotantes.

6.° Estanques para viveros ó criaderos de peces.

Dentro de cada clase serán preferidas las empresas de mayor importancia y utilidad; y en igualdad de circunstancias, las que ántes hubiesen solicitado el aprovechamiento (1).

Art. 208. Todo aprovechamiento de aguas públicas está sujeto á expropiacion por causa de utilidad pública, prévia la indemnizacion correspondiente, en favor de otro aprovechamiento que le preceda segun el órden fijado en el artículo anterior; pero no en favor de los que le sigan, á no ser en virtud de ley especial.

Art. 209. En casos urgentes de incendio, inundacion ú otra calamidad pública, la autoridad ó sus dependientes podrán disponer instantáneamente y sin tramitacion ni indemnizacion prévia, pero con sujecion á ordenanzas y reglamentos, de las aguas necesarias para contener ó evitar el daño. Si las aguas fuesen públicas, no habrá lugar á indemnizacion; mas si tuviesen aplicacion industrial ó agrícola, ó fueren de dominio particular, y con su distraccion se hubiese ocasionado perjuicio apreciable, será éste indemnizado inmediatamente.

Art. 210. En toda concesion de canales de navegacion ó riego, ó de acequias, así como en las empresas de desecacion y saneamiento, los capitales extranjeros que se empleen en la construccion de las obras y adquisicion de terrenos, quedan bajo la salvaguardia del Estado, y están exentos de represalias, confiscaciones y embargos por causa de guerra.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para abastecimiento de poblaciones.

Art. 211. Unicamente cuando el caudal normal de agua que disfrute una poblacion no llegare á 50 litros al dia por cada habitante, podrá concedérsele de las destinadas á otros aprovechamientos la cantidad que falte para completar aquella dotacion.

Art. 212. Si la poblacion necesitada de aguas potables disfrutase ya un caudal de las no potables, pero aplicables á otros usos públicos y domésticos, podrán completársele 20 litros diarios de las primeras por habitante, aunque esta cantidad, arreglada, á la no potable, exceda de los 50 litros fijados en el artículo anterior.

Art. 213. Cuando el agua que para el abastecimiento de una poblacion se tome inmediatamente de un rio no exceda de la vigésima parte de la destinada á aprovechamientos inferiores, no habrá lugar á la indemnizacion, sino que todos los que disfruten de tales aprovechamientos se someterán á la disminucion que á proporcion les corresponda. En los demás casos deberá indemnizarse préviamente á aquellos á quienes se prive de aprovechamientos legítimamente adquiridos.

---

(1) V. Sentencia de 5 de Abril de 1871.

Art. 214. No se decretará la enajenacion forzosa de aguas de propiedad particular para el abastecimiento de una poblacion, sino cuando falten aguas públicas que puedan ser fácilmente aplicables al mismo objeto.

Art. 215. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, podrá el Gobernador de la provincia en épocas de extraordinaria sequía, y oido el Consejo provincial, acordar la expropiacion temporal del agua necesaria para el abastecimiento de una poblacion, prévia la correspondiente indemnizacion en el caso de que el agua fuese de dominio particular.

Art. 216. Las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas para abastecimiento de poblaciones se otorgarán por el Gobernador, siempre que la cantidad no excediese de 50 litros por segundo, mediante instruccion de expediente en que, dada la debida publicidad al proyecto, sean oidos cuantos se consideren expuestos á algun perjuicio. En excediendo de 50 litros por segundo la cantidad de agua para el abastecimiento de una poblacion, se hará la concesion por el Gobierno.

Art. 217. Derogado (1).

Art. 218. Derogado (2).

Art. 219. Otorgada la concesion, corresponde al Ayuntamiento el formar los reglamentos para el régimen y distribucion de las aguas en el interior de las poblaciones, con sujecion á las disposiciones generales administrativas.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para el abastecimiento de ferro-carriles.

Art. 220. Las empresas de ferro-carriles podrán aprovechar, con autorizacion competente, las aguas públicas que sean necesarias para el servicio de los mismos. Si las aguas estuvieren destinadas de antemano á otros aprovechamientos, deberá preceder la expropiacion con arreglo á lo dispuesto en el art. 208.

La autorizacion la concederá el Gobernador de la provincia cuando el gasto de agua no hubiere de exceder de 50 metros cúbicos al dia: en pasando de esta cantidad, resolverá el Gobierno.

Art. 221. Con igual autorizacion y para el mismo objeto podrán las empresas abrir galerías, pozos verticales ó norias, y perforar pozos artesianos en terrenos públicos ó comunes; y cuando fueren de propiedad privada, prévio permiso del dueño ó de la autoridad en su caso, con lo demás que previenen los artículos 51 y siguientes.

Art. 222. La autorizacion se concederá despues de instruido expediente, con citacion y audiencia de los particulares ó corporaciones á quienes pudiera perjudicarse.

---

(1) Decia: Cuando la concesion se otorgue en favor de una empresa particular, se fijará en la misma concesion, prévios los trámites reglamentarios, la tarifa de precios que puedan percibirse por suministro del agua y tubería.

(2) Decia: Las concesiones de que habla el artículo anterior serán temporales, y su duracion no podrá exceder de 99 años, trascurridos los cuales quedarán todas las obras, así como la tubería, en favor del comun de vecinos; pero con la obligacion por parte del Ayuntamiento de respetar los contratos celebrados entre la empresa y los particulares para el suministro de agua á domicilio.

Art. 223. Cuando los ferro-carriles atraviesen terrenos de regadío en que el aprovechamiento del agua sea inherente al dominio de la tierra, las empresas tendrán derecho á tomar en los puntos más convenientes para el servicio del ferro-carril la cantidad de agua correspondiente al terreno que hayan ocupado y pagado, quedando obligados á satisfacer en la misma proporcion el cánon de regadío ó á sufragar los gastos ordinarios y extraordinarios de acequia, segun los casos.

Art. 224. A falta de los medios autorizados en los artículos anteriores, podrán las empresas de ferro-carriles pedir la expropiacion para el exclusivo servicio de éstos, y con arreglo á la ley de expropiacion forzosa, del agua de dodominio particular que no esté destinada á usos domésticos.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para riegos.

Art. 225. Los dueños de prédios contiguos á vías públicas podrán recoger las aguas pluviales que por ellas discurran y aprovecharlas en el riego de sus prédios, sujetándose á las disposiciones que las autoridades administrativas adoptaren para la conservacion de las mismas vías.

Art. 226. Los dueños de los prédios lindantes con cauces públicos de rieras, ramblas ó barrancos, pueden aprovechar en su regadío las aguas pluviales que por ellos discurran, construyendo al efecto, sin necesidad de autorizacion, malecones de tierra y piedra suelta ó presas móviles ó automóviles.

Art. 227. Cuando estos malecones ó presas puedan producir inundaciones ó causar cualquier otro perjuicio al público, el Alcalde por sí ó á instancia de parte, comprobado el peligro, mandará al que los construyó que los destruya ó reduzca sus dimensiones á las necesarias para desvanecer todo temor. Si amenazaren causar perjuicio á los particulares, podrán éstos reclamar á tiempo ante la autoridad local; y si el perjuicio se realiza, tendrán expedito su derecho ante los Tribunales de justicia.

Art. 228. Los que durante 20 años hubiesen aprovechado para el riego de sus tierras las aguas pluviales que discurren por una riera, rambla ó barranco del dominio público, podrán oponerse á que los dueños de prédios superiores les priven de éste aprovechamiento. Pero si solamente hubiesen aprovechado parte del agua, no podrán impedir que otros utilicen lo restante, siempre que quede expedito el curso de la cantidad que de antiguo aprovechaban ellos.

Art. 229. Lo dispuesto en los artículos que preceden respecto á aguas pluviales, es aplicable á los manantiales discontínuos que sólo fluyen en épocas de abundancia de lluvias.

Art. 230. Cuando se intente construir presas ó azudes permanentes de fábrica, á fin de aprovechar en el riego las aguas pluviales ó las manantiales discontínuas que corran por los cauces públicos, será necesaria la autorizacion del Gobernador de la provincia. Esta autorizacion se concederá, prévia presentacion del proyecto de la obra, al cual se dará publicidad para que acudan á oponerse los que á ello se creyesen con derecho.

Art. 231. Para construir pantanos dedicados á recoger y conservar aguas públicas, pluviales ó manantiales, se necesita autorizacion del Gobierno ó del Gobernador de la provincia, segun se determine en los reglamentos.

Art. 232. Si estas obras fueren declaradas de utilidad pública, podrán ser expropiados, prévia la correspondiente indemnizacion, los que tuviesen derecho adquirido á aprovechar en su curso inferior las aguas pluviales ó manantiales, discontínuas ó contínuas que hayan de ser detenidas y acopiadas en el pantano. Si mediase concierto y avenencia, podrán los interesados inferiores aquietarse adquiriendo el derecho á determinados riegos con las aguas del pantano.

Art. 233. En los rios navegables, los ribereños podrán en sus respectivas riberas establecer libremente norias, bombas ó cualquier otro artificio destinado á extraer las aguas necesarias para el riego de sus propiedades limítrofes, siempre que no causen perjuicios á la navegacion. En los demás rios públicos será necesaria la autorizacion del Gobernador de la provincia.

Si en cualquiera de los casos del párrafo anterior hubiera de hacerse la extraccion del agua funcionando el vapor como fuerza motriz, la autorizacion del Gobernador recaerá sobre expediente instruido, con publicacion en el *Boletin oficial* y apreciacion de oposiciones.

Art. 234. Es necesaria la concesion del Gobierno para el aprovechamiento de aguas públicas con destino á riegos cuya derivacion ó toma deba verificarse por medio de presas, azudes ú otra obra importante y permanente construida en rios, rieras, arroyos y cualquier otra clase de corrientes naturales contínuas, siempre que hayan de derivarse más de 100 litros de agua por segundo.

Art. 235. Si la cantidad de agua que ha de derivarse ó distraerse de su corriente natural no excediese de 100 litros por segundo, se hará la concesion por el Gobernador de la provincia, prévio el oportuno expediente.

En la misma forma autorizarán los Gobernadores la reconstrucion de las presas antiguas destinadas á riegos ú otros usos. Cuando sean mera reparacion las obras que hubieren de ejecutarse en las presas, bastará la autorizacion de los Alcaldes (1).

Art. 236. Derogado (2).

Art. 237. Al solicitar las concesiones de que tratan los artículos anteriores, se acompañará:

1.° El proyecto de las obras.

2.° Si la solicitud fuere individual, justificacion de estar poseyendo el peticionario, como dueño, las tierras á que intente dar riego.

---

(1) V. la Real órden de 1.° de Agosto de 1871.

(2) Decia: Las concesiones de aguas hechas individual ó colectivamente á los propietarios de las tierras para el riego de éstas, serán á perpetuidad. Las que se hicieren á sociedades ó empresas para regar tierras ajenas, mediante el cobro de un cánon, serán por un plazo que no exceda de 99 años, trascurrido el cual las tierras quedarán libres del cánon, y pasará á la comunidad de regantes el dominio colectivo de las presas, acequias y demás obras exclusivamente precisas para los riegos.

3.° Si fuere colectiva, la conformidad de la mayoría de los propietarios de las tierras regables, computada por la extension superficial que cada uno represente.

4.° Si fuere por sociedad ó empresario, las tarifas del cánon que en frutos ó en dinero deban pagar las tierras que hayan de regarse.

Art. 238. En las provincias donde deban tomarse las aguas se expondrán al público los planos, la Memoria explicatica y el presupuesto de gastos con la tarifa del cánon de riego, anunciándose la admision por término de un mes de las oposiciones y reclamaciones.

Si la toma de aguas excediere de 100 litros por segundo, se hará tambien la publicacion del anuncio en las provincias inferiormente situadas, á fin de que puedan reclamar los que se creyeren perjudicados.

Art. 239. De las oposiciones y reclamaciones se dará conocimiento al peticionario de las aguas para que conteste. En seguida se pedirá informe á la Junta provincial de Agricultura, Industria y Comercio, para que manifieste si es ó no útil el proyecto á la industria rural ó fabril, y para que en su caso proponga el máximo cánon exigible á los regantes por metro cúbico; al Consejo provincial para que exponga si se atacan ó vulneran derechos adquiridos; y al Ingeniero Jefe provincial de caminos, canales y puertos, para que dé concretamente su dictámen facultativo sobre la solidez de las presas, puentes, alcantarillas y otras obras de arte proyectadas, y sobre si la ejecucion del proyecto amenazaria estancamientos perjudiciales á la salud pública.

Lo mismo se ejecutará en los proyectos de canales de navegacion y en los de desecacion de lagunas y parajes encharcadizos.

Así el expediente, resolverá el Gobernador en vista de los informes, si estuviere en sus facultades, segun el art. 235, ó en otro caso, lo remitirá al Ministerio con su propio dictámen.

Art. 240. Los proyectos presentados á los Gobernadores de las provincias por particulares, comunidades ó empresas en lo relativo á cualquiera de los puntos para cuya decision les faculta la presente ley, serán despachados y resueltos en el término de seis meses. De no ser así, se entenderá aprobado el proyecto ó concedida la peticion.

Cuando la decision correspondiere al Gobierno de S. M., nunca se dejará trascurrir el tiempo de seis meses sin que sobre cada asunto recaiga alguna disposicion, ó de trámite ó definitiva, que se comunicará precisamente al interesado.

Art. 241. Cuando existan aprovechamientos en uso de un derecho reconocido y valedero, solamente cabrá nueva concesion en el caso de que del aforo de las aguas en años ordinarios resultase sobrante el caudal que se solicite, despues de cubiertos completamente en la forma acostumbrada los aprovechamientos existentes.

Hecho el aforo, se tendrá en cuenta la época propia de los riegos, segun terrenos y cultivos y extension regable.

En años de escasez no podrán tomar el agua los nuevos concesionarios mientras no estén cubiertas todas las necesidades de los usuarios antiguos (1).

Art. 242. No será necesario el aforo de las aguas estiales para hacer concesiones de las invernales, primaverales y torrenciales que no estuviesen estacional ó accidentalmente aprovechadas en terrenos inferiores, siempre que la derivacion se establezca á la altura ó nivel convenientes, y se adopten las precauciones necesarias para evitar perjuicios ó abusos (2).

Art. 243. Cuando, corriendo las aguas públicas de un rio en todo ó parte por bajo de la superficie de su lecho imperceptibles á la vista, se construyan malecones ó se empleen otros medios para elevar su nivel hasta hacerlas aplicables al riego ú otros usos, este resultado se considerará para los efectos de la presente ley como un alumbramiento de agua convertida en utilizable.

Sin embargo, los regantes ó industriales inferiormente situados, que por prescripcion ó por Reales concesiones hubiesen adquirido legítimo título al uso y aprovechamiento de aquellas aguas artificialmente reaparecidas á la superficie, tendrán derecho á reclamar y oponerse al nuevo alumbramiento superior, en cuanto hubiese de ocasionarles perjuicios.

Art. 244. Los molinos y otros establecimientos industriales que resultasen perjudicados por la desviacion de las aguas de un rio ó de un arroyo, segun lo dispuesto en la presente ley, recibirán en todo caso del concesionario de la nueva obra la indemnizacion correspondiente. Esta consistirá en el importe del perjuicio, por convenio entre las partes; mas si no hubiese avenencia, procederá la expropiacion por causa de utilidad pública, acordada por el Gobernador de la provincia, prévio expediente, haciéndose la valoracion del molino ó establecimiento por capitalizacion de la contribucion, segun el artículo 128.

Art. 245. Las empresas de canales de riego gozarán:

1.° De la facultad de abrir canteras, recoger piedra suelta, construir hornos de cal, yeso y ladrillo, y depositar efectos ó establecer talleres para la elaboracion de materiales en los terrenos contiguos á las obras. Si estos terrenos fuesen públicos ó de aprovechamiento comun, usarán las empresas de aquella facultad con arreglo á sus necesidades; mas si fuesen de propiedad privada, se entenderán préviamente con el dueño ó su representante por medio del Alcalde, y afianzarán competentemente la indemnizacion de los daños y perjuicios que pudieran irrogar.

2.° De la exencion de los derechos de hipotecas que devenguen las traslaciones de dominio ocurridas en virtud de la ley de expropiacion.

3.° De la exencion de toda contribucion á los capitales que se inviertan en las obras.

---

(1) V. Comp. 25 Enero 1871.
(2) V. Sent. 9 de Diciembre 1870.

4.º En los pueblos en cuyos términos se hiciere la construccion, los dependientes y operarios de la empresa tendrán derecho á las leñas, pasto para los ganados de trasporte empleados en los trabajos, y demás ventajas que disfruten los vecinos.

Art. 246. Durante los diez primeros años se computará á los terrenos reducidos nuevamente á riego la misma renta imponible que tenian asignada en el último amillaramiento, y con arreglo á ella satisfarán las contribuciones é impuestos.

Art. 247. Será obligacion de las empresas conservar las obras en buen estado durante el tiempo de la concesion. Si éstas se inutilizaren para el riego, dejarán las tierras de satisfacer el cánon establecido mientras carezcan del agua estipulada, y el Gobierno fijará un plazo para la reconstruccion ó reparacion. Trascurrido este plazo sin haber cumplido el concesionario, á no mediar fuerza mayor, en cuyo caso podrá prorogársele, se declarará caducada la concesion.

Art. 248. Hecha la declaracion de caducidad, tanto en el caso previsto en el artículo anterior, como en el de no haberse terminado las obras en el plazo señalado en las condiciones de la concesion, se sacará ésta á nueva subasta y se adjudicará al que con derecho á percibir de los regantes el mismo cánon ofrezca mayor cantidad por la compra ó traspaso. Esta cantidad se entregará al antiguo concesionario como valor de las obras existentes y terrenos expropiados, quedando subrogado el nuevo en sus derechos y obligaciones.

Art. 249. Derogado (1).

Art. 250. Para el aprovechamiento de las aguas públicas sobrantes de riegos ó procedentes de filtraciones ó escorrentías, así como para las de drenaje, se observará, donde no hubiere establecido un régimen especial, lo dispuesto en los artículos 34 y siguientes sobre aprovechamiento de aguas sobrantes de dominio particular.

Art. 251. En los regadíos hoy existentes y regidos por reglas, ya escritas, ya consuetudinarias, ningun regante será perjudicado ni menoscabado en el disfrute del agua de su dotacion y uso por la introduccion de cualquiera novedad en la cantidad, aprovechamiento ó distribucion de las aguas en el término regable. Pero tampoco tendrá derecho á ningun aumento, si se acrecentase el caudal por esfuerzos de la comunidad de los mismos regantes ó de

---

(1) Decia: Tanto en las concesiones colectivas otorgadas á propietarios, como en las hechas á empresas ó sociedades, todos los terrenos comprendidos en el plano general aprobado de los que pueden recibir riego quedan sujetos, áun cuando sus dueños lo rehusen, al pago del cánon ó pension que se establezca, luego que sea aceptada por la mayoría de los propietarios interesados, computada en la forma que se determina en el núm. 3.º del art. 237. Los propietarios que rehusen el pago del cánon estarán obligados á vender sus tierras regables á la empresa concesionaria del canal ó acequia, por su valor en secano, computado por la contribucion segun amillaramiento, y aumento del 50 por 100 al tenor del art. 128. Si la empresa no comprase las tierras, el propietario que no las riegue estará exento de pagar el cánon.

Exceptúanse siempre del cánon las tierras que con anterioridad á la concesion tenian ya su riego, en cuanto sus dueños no pidan mayor cantidad de agua que la que disfrutaban.

alguno de ellos, á ménos que él hubiese contribuido á sufragar proporcionalmente los gastos (1).

Art. 252. Derogado (2).

Del aprovechamiento de las aguas públicas para canales de navegacion.

Art. 253. La autorizacion á una sociedad, empresa ó particular para canalizar un rio con el objeto de hacerlo navegable, ó para construir un canal de navegacion, se otorgará siempre por una ley, en la que se determinará si la obra ha de ser auxiliada con fondos del Estado, y se establecerán las demás condiciones de la concesion.

Art. 254. Derogado (3).

Art. 255. Derogado (4).

Art. 256. Derogado (5).

Art. 257. Derogado (6).

Art. 258. Será obligacion de los concesionarios conservar en buen estado las obras, así como el servicio de explotacion si estuviere á su cargo.

Cuando por faltar al cumplimiento de este deber se imposibilitase la navegacion, el Gobierno fijará un plazo para la reparacion de las obras ó reposicion del material; y trascurrido que sea sin haberse conseguido el objeto, declarará caducada la concesion y anunciará nueva subasta, que tendrá lugar en los términos prescritos para los canales de riego en el art. 247.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para barcas de paso, puentes y establecimientos industriales.

Art. 259. En los rios no navegables ni flotables, los dueños de ambas riberas podrán estabecer barcas de paso ó puentes de madera destinados al ser-

---

(1) V. Sent. de 29 Enero 1870.

(2) Decia: En interés general del mejor aprovechamiento de las aguas, proveerá el Gobierno al reconocimiento de los riegos existentes, con la mira de alcanzar que ningun regante desperdicie el agua de su dotacion que pudiera servir á otro necesitado de ella, y con la de evitar que las aguas torrenciales se precipiten improductiva y áun nocivamente en el mar, cuando otras comarcas las apetezcan y pidan para riego y aprovechamientos estacionales sin menoscabo de derechos adquiridos.

(3) Decia: La duracion de estas concesiones no podrá exceder de 99 años; pasados los cuales, entrará el Estado en el libre y completo disfrute de las obras y del material de explotacion, con arreglo á las condiciones en la concesion establecidas.

Exceptúanse, segun la regla general, los saltos de agua utilizados y los edificios construidos para establecimientos industriales, que quedarán de propiedad y libre disposicion de los concesionarios.

(4) Decia: Al presentarse á las Córtes el proyecto de ley para la concesion, se acompañarán los documentos siguientes:

1.° El proyecto completo de las obras, con arreglo á formularios.

2.° La tarifa de precios máximos que puedan exigirse por navegacion, pasaje y trasporte.

3.° Una informacion de utilidad del proyecto, con audiencia de la respectiva Diputacion provincial y de las provincias inferiormente situadas.

(5) Decia: Pasados los diez primeros años de hallarse en explotacion un canal, y en lo sucesivo de diez en diez años, se procederá á la revision de las tarifas.

(6) Decia: Las empresas podrán en cualquier tiempo reducir los precios de las tarifas, poniéndolo en conocimiento del Gobierno. En este caso, lo mismo que en los del artículo anterior, se anunciarán al público con tres meses al ménos de anticipacion las alteraciones que se hicieren.

vicio publico, prévia la autorizacion del Alcalde, quien fijará las tarifas y las condiciones necesarias para que su construccion, colocacion y servicio ofrezcan á los transeuntes la debida seguridad.

Art. 260. El que quiera establecer en los rios meramente flotables barcas de paso ó puentes para poner en comunicacion pública caminos rurales ó vecinales, solicitará la autorizacion del Gobernador de la provincia, expresando el punto en que intente colocarlas, sus dimensiones, sistema y servicio, acompañando la tarifa de pasaje. El Gobernador concederá la autorizacion en los términos prescritos en el artículo anterior respecto de los Alcaldes, cuidando además de que no se embarace el servicio de la flotacion.

Art. 261. Derogado (1).

Art. 262. Las concesiones de que hablan los artículos anteriores no obstarán para que el Gobierno establezca barcas de paso y puentes flotantes ó fijos siempre que lo considere conveniente para el servicio público. Cuando este nuevo medio de tránsito imposibilitase ó dificultase materialmente el uso de una barca ó puente de propiedad particular, se indemnizará al dueño con arreglo á la ley de expropiacion forzosa.

Art. 263. En los rios no navegables ni flotables, el que fuese dueño de ambas riberas puede libremente establecer cualquiera artificio, maquinaria ó industria. Siendo solamente dueño de una ribera, no podrá pasar del medio cauce. En uno y otro caso deberá plantear el establecimiento sin perjuicio de los prédios limítrofes ni de los regadíos, y sin peligro para las industrias inferiormente situadas.

Art. 264. La autorizacion para establecer en los rios navegables ó flotables cualesquiera aparatos ó mecanismos flotantes, hayan ó no de trasmitir el movimiento á otros fijos en la ribera, se concederá por el Gobernador, prévia la instruccion de expediente en que se oiga á los dueños de una ribera y otra y á los de los establecimientos industriales inmediatamente inferiores, acreditándose además las circunstancias siguientes:

1.ª Ser el solicitante dueño de la ribera donde deban amarrarse las barcas para el proyectado establecimiento, ó haber obtenido permiso de quien lo sea.

2.ª No ofrecer obstáculo á la navegacion ó flotacion.

Art. 265. Siempre que la alteracion de las corrientes ocasionada por los establecimientos flotantes produjese daño evidente á los ribereños, ó cuando lo exigiese el tráfico de la navegacion ó flotacion, podrá derogarse la concesion, sin derecho en el concesionario á indemnizacion alguna. Si por cualquier otra causa de utilidad pública hubiese necesidad de suprimir los mecanismos de esta clase, serán indemnizados sus dueños con arreglo á la ley de expropiacion forzosa, con tal que hubiesen sido establecidas legalmente y

(1) Decia: En los rios navegables tan sólo el Gobierno podrá conceder autorizacion á particulares para establecer barcas de paso ó puentes flotantes para uso público. Al concederla fijará las tarifas de pasaje y las condiciones requeridas por el servicio de la navegacion y flotacion, así como por la seguridad de los transeuntes.

estuviesen en uso constante. Se entenderá que no están en uso constante cuando hubiesen trascurrido dos años continuos sin tenerlo (1).

Art. 266. Tanto en los rios navegables ó flotables como en los que no lo sean, compete al Gobernador la autorizacion para el establecimiento de molinos ú otros mecanismos industriales en edificios construidos cerca de las orillas, á los cuales se conduzca por cacera el agua necesaria, que despues se reincorpore á la corriente del rio. Precederá la presentacion del proyecto completo de las obras, al que se dará publicidad instruyéndose el oportuno expediente, con citacion de los dueños de las presas inmediatas, superiores é inferiores. En ningun caso se concederá esta autorizacion, perjudicándose á la navegacion ó flotacion de los rios y establecimientos industriales existentes.

Art. 267. Para aprovechar en el movimiento de mecanismos fijos las aguas que discurran por un canal ó acequia propios de una comunidad de regantes, será necesario el permiso de éstos. Al efecto se reunirán en junta general y decidirá la mayoria de los asistentes, computados los votos por la propiedad que cada uno represente. De su negativa cabrá recurso al Gobernador, quien oyendo á los regantes, al Ingeniero de la provincia y al Consejo provincial, podrá conceder el aprovechamiento, siempre que no cause perjuicio al riego ni á otras industrias, á no ser que la comunidad de regantes quisiera aprovechar por si misma la fuerza motriz; en cuyo caso tendrá la preferencia, debiendo dar principio á las obras dentro de un año.

Art. 268. Cuando un establecimiento industrial comunicase á las aguas sustancias y propiedades nocivas á la salubridad ó á la vegetacion, el Gobernador dispondrá que se haga un reconocimiento facultativo; y si resultase cierto el perjuicio, mandará que se suspenda el trabajo industrial hasta que sus dueños adopten el oportuno remedio. Los derechos y gastos del reconocimiento serán satisfechos por el que hubiere dado la queja si resultase infundada, y en otro caso por el dueño del establecimiento.

Art. 269. Las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas para establecimientos industriales serán á perpetuidad.

Art. 270. Los mecanismos y los establecimientos industriales que dentro de los rios ó en sus riberas aprovechen el agua como fuerza motriz, estarán exentos de contribucion durante los diez primeros años.

Del aprovechamiento de las aguas públicas para viveros ó criaderos de peces.

Art. 271. Los Gobernadores podrán conceder el aprovechamiento de aguas públicas para formar lagos, remansos ó estanques destinados á viveros ó criaderos de peces, siempre que no se cause perjuicio á otros aprovechamientos inferiores con derecho adquirido.

Art. 272. Para la industria de que habla el artículo anterior, el peticionario presentará el proyecto completo de las obras y el título que acredite ser dueño del terreno donde hayan de construirse, ó haber obtenido el consenti-

(1) V. la Sent. de 15 Abril 1869.

miento de quien lo fuere. El Gobernador instruirá el oportuno expediente con citacion ó audiencia de los dueños de los prédios limítrofes y del Ayuntamiento y Junta de Sanidad.

Art. 273. Los concesionarios de aguas públicas para riegos, navegacion ó establecimientos industriales, podrán formar en sus canales ó terrenos contiguos que hubiesen adquirido, remansos ó estanques para viveros de peces, con autorizacion del Alcalde, prévios los requisitos establecidos en el artículo anterior.

Art. 274. Las autorizaciones para establecimiento de viveros de peces son á perpetuidad.

TÍTULO VII.

Del régimen y policía de las aguas y de la competencia de jurisdiccion.

CAPÍTULO XIV.

De la policía de las aguas.

Art. 275. Corresponde á la Administracion cuidar del gobierno y policía de las aguas públicas y sus cauces naturales, así como vigilar sobre las privadas, en cuanto puedan afectar á la salubridad pública y seguridad de las personas y bienes.

El Gobierno dictará al efecto las disposiciones generales convenientes, fijando las penas pecuniarias con que deban ser castigados los infractores, en armonía con las prescripciones del Código penal (1).

Art. 276. La policía de los muelles en rios, lagos y puertos estará á cargo de la autoridad civil local, con intervencion de la de Marina, en donde la hubiere, en la parte que le atribuye el tratado v, libro vii de las Ordenanzas generales de la Armada, relativamente á la policía de los puertos. Mientras se publica la ley de puertos, un reglamento especial dictado por el Gobierno determinará la intervencion y cooperacion del ramo de Marina y de la administracion civil en lo concerniente á puertos y playas, muelles y embarcaderos; dejando á la industria privada toda la latitud de accion que requiere para su desarrollo, sin perjuicio del buen órden.

Art. 277. Las providencias dictadas por la Administracion activa en materia de aguas, segun la presente ley, causarán estado si no se recurriese contra ellas por la vía gubernativa ante el inmediato superior jerárquico; ó por la vía contenciosa, siempre que proceda dentro del plazo que señalen las leyes y reglamentos; ó en su defecto, dentro de tres meses, contados desde la fecha en que se publicare la providencia ó se notificare al interesado (2).

---

(1) V. la Comp. de 2 de Diciembre de 1866 y órden de 26 de Julio de 1870. Competencia de 25 de Enero de 1871.

(2) V. Sentencia de 17 de Abril y 25 de Mayo de 1871.

Art. 278. Contra las providencias dictadas por la Administracion dentro del círculo de sus atribuciones en materia de aguas, no se admitirán interdictos por los Tribunales de justicia. Unicamente podrán conocer éstos á instancia de parte, cuando en los casos de expropiacion forzosa prescritos en esta ley, no hubiese precedido al desahucio la correspondiente indemnizacion (1).

CAPÍTULO XV.

De las comunidades de regantes y sus sindicatos.

Art. 279. En los aprovechamientos colectivos de aguas públicas para riegos, siempre que el número de hectáreas regables llegue á 200, se formará necesariamente una comunidad de regantes sujeta al régimen de sus ordenanzas de riego; y cuando fuere menor el número de hectáreas, quedará á voluntad de la mayoría la formacion de la comunidad, salvo el caso en que á juicio del Gobernador de la provincia lo exigiesen los intereses locales de la agricultura.

Art. 280. Toda comunidad tendrá un sindicato elegido por ella, y encargado de la ejecucion de las ordenanzas y de los acuerdos de la misma comunidad.

Art. 281. Las comunidades de regantes formarán las ordenanzas de riego con arreglo á las bases establecidas en la ley, sometiéndolas á la aprobacion del Gobierno, quien no podrá negarla, ni introducir variaciones sin oir sobre ello al Consejo de Estado (2).

Las aguas públicas destinadas á aprovechamientos colectivos que hasta ahora hayan tenido un régimen especial consignado en sus ordenanzas, continuarán sujetas al mismo mientras la mayoría de los interesados no acuerde modificarlo, con sujecion á lo prescrito en la presente ley (3).

Art. 282. Cuando en el curso de un rio existan varias comunidades y sindicatos, podrán formarse por convenio mútuo uno ó más sindicatos centrales ó comunes para la defensa de los derechos y conservacion y fomento de los intereses de todos. Se compondrán de representantes de las comunidades interesadas.

El número de los representantes que hayan de nombrarse será proporcional á la extension de los terrenos regables, comprendidos en las demarcaciones respectivas.

Art. 283. El número de los individuos del sindicato ordinario y su eleccion por la comunidad de regantes se determinarán en las ordenanzas, atendida la extension de los riegos, segun las acequias que requieran especial cuidado y los pueblos interesados en cada comunidad.

En las mismas ordenanzas se fijarán las condiciones de los electores y ele-

---

(1) Comp. de 16 de Enero de 1867 y 16 de Enero de 1870.
(2) V. Sentencia de 29 de Enero de 1870 y 1.º de Febrero de 1871.
(3) V. Comp. de 4 de Mayo de 1870, y sentencia de 7 de Mayo de 1870.

gibles, y se establecerán el tiempo y forma de la eleccion, así como la duracion de los cargos, que siempre serán gratuitos, y no podrán rehusarse sino en casos de reeleccion.

Art. 284. Todos los gastos hechos por una comunidad para la construccion de presas y acequias, ó para su reparacion, entretenimiento ó limpia, serán sufragados por los regantes en equitativa proporcion.

Los nuevos regantes que no hubiesen contribuido al pago de las presas ó acequias construidas por una comunidad, sufrirán en beneficio de ésta un recargo, concertado en términos razonables.

Cuando uno ó más regantes de una comunidad obtuviesen el competente permiso para hacer de su cuenta obras en la presa ó acequias con el fin de aumentar el caudal de las aguas, habiéndose negado á contribuir los demás regantes, éstos no tendrán derecho á mayor cantidad de agua que la que anteriormente disfrutaban. El aumento obtenido será de libre disposicion de los que hubiesen costeado las obras, y en su consecuencia se arreglarán los turnos de riego para que sean respetados los derechos respectivos.

Y si alguna persona pretendiese conducir aguas á cualquiera localidad aprovechándose de las presas ó acequias de una comunidad de regantes, se entenderá y ajustará con ella lo mismo que lo haria un particular (1).

Art. 285. En los sindicatos habrá precisamente un vocal que represente las fincas que, por su situacion ó por el órden establecido, sean las últimas en recibir el riego; y cuando la comunidad se componga de varias colectividades, ora agrícolas, ora fabriles, directamente interesadas en la buena administracion de unas aguas, tendrán todas en el sindicato su correspondiente representacion, proporcionada al derecho que respectivamente les asista al uso y aprovechamiento de las mismas aguas. Del propio modo, cuando el aprovechamiento haya sido concedido á una empresa particular, el concesionario será vocal nato del sindicato.

Art. 286. El reglamento para el sindicato lo formará la comunidad. Serán atribuciones del sindicato:

1.ª Vigilar los intereses de la comunidad, promover su desarrollo y defender sus derechos.

2.ª Dictar las disposiciones convenientes para la mejor distribucion y aprovechamiento de las aguas, respetando los derechos adquiridos y las costumbres locales.

3.ª Nombrar y separar sus empleados en la forma que establece el reglamento.

4.ª Formar los presupuestos y repartos, y censurar las cuentas, sometiendo unas y otras á la aprobacion de la junta de la comunidad.

5.ª Convocar á juntas generales extraordinarias cuando lo crea necesario.

---

(1) Segun Real órden de 6 de Junio de 1871, se ha declarado que no es justo ni las ordenanzas lo permiten, que se exima á los molinos de pagar cequiaje, ni la designacion de la base de que se ha de partir para hacer el reparto compete á nadie que no sea la misma comunidad de regantes representada por el sindicato.

6.ª Proponer á las juntas las ordenanzas y el reglamento ó cualquiera alteracion que conceptuase útil introducir en lo existente (1).

7.ª Establecer los turnos rigurosos de agua, conciliando los intereses de los diversos cultivos entre los regantes, y cuidando de que en los años de escasez se disminuya en justa proporcion la cuota respectiva á cada finca.

8.ª Todas las que les concedan las ordenanzas de la comunidad ó el reglamento especial del mismo sindicato.

Art. 287. Cada sindicato elegirá de entre sus vocales un presidente y un vicepresidente, con las atribuciones que establezcan las ordenanzas y el reglamento.

Art. 288. Las comunidades de regantes celebrarán juntas generales ordinarias en las épocas marcadas por las ordenanzas de riego. Estas ordenanzas determinarán las condiciones requeridas para tomar parte en las deliberaciones, y el modo de computar los votos, en proporcion á la propiedad que representen los interesados (2).

Art. 289. Las juntas generales, á las cuales tendrán derecho de asistencia todos los regantes de la comunidad y los industriales interesados, resolverán sobre los asuntos árduos de interés comun que los sindicatos ó alguno de los concurrentes sometieren á su decision.

De los jurados de riego.

Art. 290. Además del sindicato, habrá en toda comunidad de regantes uno ó más jurados, segun lo exija la extension de los riegos.

Art. 291. Cada jurado se compondrá de un presidente, que será un vocal del sindicato designado por éste, y del número de jurados, tanto propietarios como suplentes que fije el reglamento del sindicato, nombrados todos por la comunidad.

Art. 292. Las atribuciones de los jurados se limitarán al inmediato cuidado de la equitativa distribucion de las aguas segun los respectivos derechos, y al reconocimiento y resolucion de las cuestiones de hecho que se susciten sobre el riego entre los interesados en él. Sus procedimientos serán públicos y verbales en la forma que determine el reglamento, pero consignándose en un libro los fallos, que serán ejecutorios.

Art. 293. Las penas que se señalen en las ordenanzas de riego por infracciones ó abusos en el aprovechamiento de las aguas, obstruccion de las acequias ó de sus boqueras y otros excesos, consistirán únicamente en indemnizaciones pecuniarias, que se aplicarán al perjudicado y á los fondos de la comunidad (3).

---

(1) Sentencia de 29 de Enero de 1870.
(2) Sentencia de 1.º de Febrero de 1871.
(3) Como interpretacion de este artículo, creemos conveniente insertar íntegra la órden del Ministerio de Fomento de 26 de Julio de 1870, que dice así:
«Excmo. Sr.: Remitido al Consejo de Estado el expediente promovido por la Junta de Gobierno de la acequia mayor de Murviedro, hoy Sagunto, en solicitud de que se aclare

Si el hecho envolviese criminalidad, podrá ser denunciado al tribunal competente por el regante ó el industrial perjudicados y por el sindicato.

Art. 294. Donde existan de antiguo jurados de riego, continuarán con su actual organizacion mientras las respectivas comunidades no acuerden proponer al Gobierno su reforma.

CAPÍTULO XVI.

De la competencia de jurisdiccion en materia de aguas.

Art. 295. Compete á los Tribunales contencioso-administrativos conocer de los recursos contra las providencias dictadas por la Administracion en materia de aguas, en los casos siguientes:

---

el espíritu y letra del art. 13 de la Constitucion vigente, aquel alto Cuerpo emite en pleno, con fecha 9 de actual, el informe siguiente:

«En cumplimiento de la órden de S. A el Regente, que se ha servido comunicarle V. E. con fecha 23 de Mayo último, el Consejo ha examinado la instancia en que la Junta de Gobierno de la acequia mayor de Murviedro pide se aclare el espíritu y letra del art. 13 de la Constitucion. En apoyo de esta solicitud expone la Junta, que con motivo de haber hallado abiertas dos portillas de dicha acequia en la madrugada del 26 de Mayo de 1868, y de encontrar regadas indebidamente 52 hanegadas y media pertenecientes á 42 dueños, la referida Junta, constituida en tribunal el 2 de Setiembre de dicho año, despues de oir á los infractores, les condenó al pago de una multa de 30.000 rs., que posteriormente y á solicitud de los interesados rebajó á la sexta parte de su importe. Trascurrido con exceso el tiempo señalado para hacer efectiva la expresada multa, la Junta dirigió oficio al Alcalde para que procediera desde luego al embargo de bienes de los deudores.

Esta diligencia fué innecesaria respecto de algunos que abonaron lo que les correspondia, y resultó ineficaz respecto de otros por no haberse encontrado en sus habitaciones muebles de ninguna clase, y excusarse el Alcalde de embargar los bienes raices de los mismos, á no ser que lo ejecutase una comision de la Junta, á la cual se ofreció á prestar el auxilio necesario.

Con tal motivo, la expresada junta recurrió en queja al Gobernador; mas esta autoridad, considerando que segun el art. 13 de la Constitucion nadie puede ser privado de sus bienes y derechos sino en virtud de sentencia judicial, declaró que para llevar á cabo el embargo debia acudir la Junta al Juzgado respectivo, á fin de obtener la providencia judicial que requiere el citado artículo.

En instancia de 9 de Marzo próximo pasado, la Junta de la acequia impugna el acuerdo del Gobernador; pero sin desconocer esta autoridad la fuerza y eficacia de las razones expuesta por la misma, manifiesta en su informe á la Direccion general de Obras públicas, fecha 26 de Abril, que mientras por la superioridad no se disponga otra cosa, las cuestiones de esta índole seguirá resolviéndolas en el mismo sentido.

Al escrito de la Junta acompaña un ejemplar impreso de las ordenanzas de la acequia mayor de Murviedro, aprobadas por Real órden de 3 de Junio de 1861, cuyo art. 61 atribuye á dicha corporacion, constituida en tribunal, el conocimiento de todos los excesos ó faltas que se cometan en infraccion de dichas ordenanzas, siendo sus fallos ejecutorios. La jurisdiccion de este tribunal, segun el art. 63, se ejercerá sobre todos los interesados en los riegos y en cuestiones de hecho en que no se alegue fundamento ninguno en derecho ó que versen sobre la policía de las aguas, añadiendo que sus resoluciones no podrán comprender nunca más que la decision del hecho, el resarcimiento del daño y la reprension con sujecion á las ordenanzas, arregladas á lo dispuesto en el art. 505 del Código penal; y en efecto, el capítulo 3.º de dichas ordenanzas, que trata de las penas, se halla en un todo conforme con las disposiciones del expresado Código, no estableciéndose ninguna mayor que las señaladas en el libro 3.º del mismo.

Atendida esta circunstancia, y tomando en consideracion cuanto expone la Junta de Gobierno de la acequia mayor de Murviedro, el Consejo entiende que el art. 13 de la Constitucion no ha derogado las facultades que las leyes anteriores atribuyen á la Administracion para dictar bandos y ordenanzas y aplicar las penas en que incurran sus infractores. Aparte de que así hubiera debido entenderse, sin necesidad de declaracion expresa del legislador, porque el ánimo de las Córtes Constituyentes no pudo ser nunca el anular la accion de la Administracion pública, hay un hecho legal que desvanece toda duda sobre este punto, y es lo dispuesto en el art. 623 del nuevo Código penal, cuyo planteamiento provisional acaban de autorizar las mismas Córtes, el cual dice textualmente así:

En las ordenanzas municipales y demás reglamentos generales ó particulares de la Ad-

1.° Cuando por ellas se lastimen derechos adquiridos en virtud de disposiciones emanadas de la misma Administracion.

2.° Cuando se imponga á la propiedad particular una servidumbre forzosa ó alguna otra limitacion ó gravámen en los casos previstos por esta ley.

3.° En las cuestiones que se susciten sobre resarcimientos de daños y perjuicios á consecuencia de las limitaciones y gravámenes de que habla el párrafo anterior.

Art. 296. Compete á los Tribunales de justicia el conocimiento de las cuestiones relativas:

1.° Al dominio de las aguas públicas y al dominio y posesion de las privadas (1).

2.° Al dominio de las playas, álveos ó cauces de los rios, y al dominio y

---

ministracion que se publicaren en lo sucesivo, y en los bandos de policía y buen gobierno que dicten las autoridades, no se establecerán penas mayores que las señaladas en este libro, áun cuando hayan de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, á no ser que se determine otra cosa por leyes especiales. Conforme á este principio, las disposiciones de este libro no excluyen ni limitan las atribuciones que por las leyes municipal y cualesquiera otras especiales competan á los funcionarios de la Administracion para dictar bandos de policía y buen gobierno, y para corregir gubernativamente las faltas en los casos en que su represion les esté encomendada por las mismas leyes.

Este artículo es una mera reproduccion de lo dispuesto en el 505 ya citado del antiguo Código, y con arreglo á su espíritu y letra los tribunales y jurados de aguas pueden seguir corrigiendo las infracciones de las ordenanzas por que se rigen actualmente las comunidades de regantes.

Es cierto que segun el art. 293 de la ley de 3 de Agosto de 1866, las penas que se señalen en las ordenanzas de riegos por infraccciones ó abusos en el aprovechamiento de las aguas, obstruccion de las acequias ó sus boqueras y otros excesos, deberá consistir únicamente en indemnizaciones pecuniarias que se aplicarán al perjudicado y á los fondos de la comunidad; y aunque por lo ménos en el tecnicismo no está conforme con esta disposicion lo prevenido en el capítulo 8.° de las ordenanzas de la acequia mayor de Murviedro, de aquí no puede deducirse que la Junta de Gobierno de dicha acequia carezca de atribuciones para seguir castigando las faltas de que se trata, porque el art. 274 de la propia ley de aguas dice que donde existan de antiguo jurados de riego, continuarán con su actual organizacion mientras las respectivas comunidades no acuerden proponer al Gobierno su reforma.

Resulta de esto que las expresadas ordenanzas son un código á que la ley dá fuerza de tal mientras no se solicite su reforma; y llegado este caso, todavía el Jurado podrá aplicar, en concepto de indemnizaciones pecuniarias, las penas que se señalen, siempre que no excedan del límite que marca el art. 623 del nuevo Código.

La policía correccional de la Administracion no ha desaparecido, pues, como se supone.

Subsiste, aunque limitada, aunque ménos extensa que ántes, con los mismos caractéres y con los propios atributos que tenia ántes en la reforma constitucional. La autoridad administrativa no necesita requerir á cada paso el apoyo de la judicial para el cumplimiento de los deberes que la ley le impone: si lo contrario sucediera, la idea de un poder tan exíguo engendraria en los administrados el hábito pernicioso de la desobediencia, y la accion administrativa, cuyo objeto es el bien comun y la proteccion de los intereses colectivos, resultaria ineficaz, cuando no estéril por completo.

En resúmen de todo lo cual, y para prevenir los inconvenientes referidos, el Consejo es de dictámen que lo dispuesto en el art. 13 de la Constitucion no obsta para que los tribunales y jurados de aguas legalmente establecidos sigan corrigiendo las infracciones que se cometan de las ordenanzas por que se rigen las respectivas comunidades, pudiendo emplear el procedimiento de apremio para la exaccion de las multas ó indemnizaciones que impongan. V. E., sin embargo, resolverá lo más acertado.»

Y habiendo resuelto S. A. el Regente del Reino de conformidad con lo propuesto en el preinserto dictámen, lo comunico á V. E. para los efectos correspondientes. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 26 de Agosto de 1870.—Echegaray.

Sr. Director general de Obras públicas, Agricultura, Industria y Comercio.» (*Gaceta del 11 de Agosto.*)

(1) V. Comp. de 21 de Febrero de 1867, 10 y 25 de Febrero 1870, y Sentencias de 10 de Diciembre de 1870 y 1.° de Febrero de 1871.

posesion de las riberas, sin perjuicio de la competencia de la Administracion para demarcar, apear y deslindar lo perteneciente al dominio público.

3.° A las servidumbres de aguas, fundadas en títulos de derecho civil (1).

4.° Al derecho de pesca.

Art. 297. Corresponde tambien á los Tribunales de justicia el conocimiento de las cuestiones suscitadas entre particulares sobre preferente derecho de aprovechamiento segun la presente ley:

1.° De las aguas pluviales (2).

2.° De las demás aguas fuera de sus cauces naturales, cuando la preferencia se funde en títulos de derecho civil.

Art. 298. Compete igualmente á los Tribunales de justicia el conocimiento de las cuestiones relativas á daños y perjuicios ocasionados á tercero en sus derechos de propiedad particular cuya enajenacion no sea forzosa:

1.° Por la apertura de pozos ordinarios.

2.° Por la apertura de pozos artesianos y por la ejecucion de obras subterráneas.

3.° Por toda clase de aprovechamientos en favor de particulares (3).

DISPOSICIONES GENERALES.

Art. 299. Todo lo dispuesto en esta ley es sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos con anterioridad á su publicacion, así como tambien del dominio privado que tienen los propietarios de aguas de acequias y de fuentes ó manantiales, en virtud del cual las aprovechan, venden ó permutan como propiedad particular (4).

Art. 300. Quedan derogadas todas las leyes, Reales decretos, Reales órdenes y demás disposiciones que acerca de las materias comprendidas en la presente ley se hubiesen dictado con anterioridad á su promulgacion y estuviesen en contradiccion con ella.

Por tanto, mandamos á todo los Tribunales, justicias, Jefes, Gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas sus partes.

Dado en San Ildefonso á tres de Agosto de mil ochocientos sesenta y seis.—Yo la Reina.—El Ministro de Fomento, Manuel del Orovio.

Habiéndose derogado algunos de los artículos de la ley anterior por el decreto de 14 de Noviembre de 1868, elevado á ley por las Córtes Constituyentes, nos ha parecido conveniente insertar íntegras sus disposiciones y su preámbulo. Dice así:

---

(1) V. Comp. de 22 de Mayo de 1868, 4 de Diciembre de 1869, 21 de Marzo y 6 de Julio de 1870, y 3 de Febrero de 1871.

(2) V. Comp. de 16 de Enero de 1870.

(3) V. Comp. de 16 de Junio de 1867, 5 de Noviembre de 1869, 22 de Abril de 1870, y 25 de Enero de 1871.

(4) V. Sent. de 29 de Enero de 1870.

«Por importantes que sean las obras públicas y grandes los intereses que representan, no constituyen una excepcion á las leyes económicas del trabajo humano: progresan con la libertad, se paralizan con los sistemas restrictivos, y en la industria privada y en la asociacion libre estriban su porvenir y su engrandecimiento. Pero en este ramo de la actividad social, como en todos los restantes, hay épocas sucesivas, hay estados transitorios, hay momentos, en fin, que deben conocerse y estudiarse, para acomodar á ellos las reformas, convirtiendo de esta suerte en hecho la idea, y en realidad la teoría de la manera más rápida y segura.

El monopolio del Estado representa de hecho el primer período de las obras públicas en la Europa moderna: el Estado es, en efecto, en dicho período la única fuerza creadora de estas inmensas máquinas industriales que envuelven en una red de hierro á toda una nacion, que rompen un istmo, que contienen un mar, que iluminan quinientas leguas de costa: él construye, pero no deja construir; de la misma manera que enseña y no permite enseñar, que dá crédito y anula ó limita el de los particulares, que mantiene un culto y dá un Dios, y sin embargo, no tolera ni otros dioses ni otros cultos que á los suyos hagan competencia. Es este el momento del absolutismo gubernamental, es la concentracion de todas las fuerzas en la unidad, es, por decirlo así, el panteismo administrativo.

A esta realidad opresiva y absorbente, producto de varias causas históricas, se opone un ideal que al fin un dia llegará á realizarse en la historia, y es aquel en que, sin restricciones ni obstáculos, trabajan todas las fuerzas de la nacion, desunidas unas, libremente organizadas otras, mientras el Estado, depuestas sus pretensiones de industrial, no hace ya, no impide que los demás hagan, y entre los individuos y las asociaciones, que funcionan en toda la plenitud de su autonomía, se conserva neutral para mantener derechos y administrar á todos recta é imparcial justicia.

Y entre aquel momento de monopolio administrativo y este de libertad, se extiende más ó ménos rápido un período de transicion, período necesario, fatal, inevitable segun ciertas escuelas, que puede y debe evitarse segun otras, y es aquel en que el Estado todavía funciona, y así emprende grandes trabajos de utilidad general, conserva la alta ciencia en sus escuelas, sostiene un culto en sus templos, y es dispensador del crédito; pero el monopolio ha desaparecido, y á la par que el Estado, como promesa para el porvenir, como nueva sociedad que se organiza, funcionan los individuos en su esfera propia, y funcionan las pequeñas ó las grandes asociaciones en más ámplias esferas.

Esta transicion, en el concepto de algunos pensadores, podrá abreviarse; pero fuera empeño vano y áun temerario suprimirla, porque segun ellos, en las naciones como en la naturaleza no hay saltos bruscos, no hay nunca faltas de continuidad; y como entre dos direcciones distintas, á ménos de choque y ruina, hay una curva de union más ó ménos ámplia, y entre dos puntos de una línea, á ménos de rotura, otros intermedios, así tambien entre dos sistemas administrativos opuestos hay una época de transicion, en la cual se apro-

vecha para el nuevo régimen y hácia el que, sin bruscas sacudidas, se dirige toda la fuerza viva del período precedente, todas sus conquistas, todo aquello, en fin, que á pesar del monopolio se realizó y merezca conservarse.

No todos aceptan, sin embargo, este período transitorio: muchos combaten su necesidad y su conveniencia, y áun hay quien lo considera como un peligro, porque es una tregua que á los antiguos sistemas se concede y en el que quizá se rehagan de un primer vencimiento.

Pero sobre una y otra teoría, tal vez armonizándolas, hay un criterio práctico, y es el de la opinion pública; lo que ésta acepte y proclame es indudable que puede realizarse, porque donde está la idea clara y enérgica está la realidad; lo que desconozca y rechace, por excelente que sea, debe esperar mejores tiempos, porque no llegó su hora. Y esta consideracion tiene áun más fuerza tratándose de intereses materiales, en los que los pueblos son los verdaderos conocedores y los verdaderos jueces.

Este es el criterio supremo á que obedece nuestra grande y gloriosa revolucion; grande y gloriosa, por la pureza abstracta de las ideas y de las libertades que proclama, y no ménos por el profundo sentido práctico que posee, y merced al cual distingue lo remoto de lo próximo, lo que vaga en el porvenir de lo que puede hoy mismo, y ya para siempre, encarnar en la inmediata y palpable realidad.

Este debe ser, por lo tanto, el criterio que adopte el Ministro que suscribe, sobre todo en materia tan vital, y que se relaciona con intereses tan profundos y tan extensos de la nacion española. Así el Estado seguirá construyendo obras, mientras la opinion pública lo exija; pero sólo en un caso: cuando una necesidad imperiosa, general, plenamente demostrada lo justifique, y la industria privada no pueda acometer tal empresa; y por si este caso llega, se establecen reglas como garantía contra la arbitrariedad. En oposicion á estas restricciones en que al Estado se encierra, la industria privada, la accion libre del individuo, hallarán todas las facilidades compatibles con los sagrados derechos que la Administracion no puede en modo alguno sufrir que se atropellen.

Cuando una persona, una sociedad ó una empresa se proponga construir cualquier obra de las que se comprenden bajo la denominacion de públicas, y no pida al Estado auxilio alguno, ni invoque el derecho de expropiacion, sea cual fuere la importancia de dicha obra, el Estado no debe intervenir en ella, y así lo consigna el Ministro que suscribe en el art. 1.° del decreto. Toda peticion es innecesaria en este caso, toda concesion improcedente, porque el particular ó la compañía usan de un derecho sagrado, y hacerlo respetar, y cuando más impedir por reglamentos de policía que dañe otros derechos, es la única mision que compete al poder central.

El Estado deberá tener conocimiento de la obra que se emprende, pero sólo á fin de imponer la contribucion que corresponda y para suministrar noticias oportunas á la Estadística.

El art. 1.° es, segun queda dicho, la libertad en obras públicas, es el radicalismo en toda su pureza. Cualquier persona que por sí, y sin intervencion del

Estado, adquiera los elementos indispensables para construir una carretera, un ferro-carril, un canal, elementos entre los que se halla la zona necesaria para establecer la obra, puede sin trabas, sin restricciones, sin que la Administracion se interponga, llevar á cabo la empresa que imaginó. Pero al salir del radicalismo y descender al terreno de los hechos y de las prácticas establecidas, al consultar nuestras costumbres y toda nuestra legislacion, al ver lo que sucede en Europa y lo que sucede en América, preciso es confesar que hay en obras públicas, y no sólo en España sino en todas las naciones civilizadas, dificultades más sérias y problemas más complejos de los que á primera vista, ó tras un superficial exámen, se descubren; y áun estas dificultades y estos problemas se relacionan y, por decirlo así, engranan hondamente con otras cuestiones de más alcance político y social, que el que puedan tener los trabajos de una vía férrea, de un desecamiento ó de un puerto. Estas trascendentales cuestiones á que se refiere el Ministro que suscribe, son las siguientes: el dominio público; la expropiacion; el valor político y civil de la unidad Provincia y de la unidad Municipio ante esta otra unidad, la Nacion.

Sin resolver préviamente estos tres problemas, sin fijar para cada uno de ellos criterios seguros y principios inquebrantables, inmensos son los obstáculos con que se choca al abordar de lleno el problema práctico de la construccion de obras públicas; y fácil es convencerse de esta verdad á poco que en ello con calma y sin pasion se medite.

Casi nunca el particular que intenta construir una obra es dueño de los terrenos en que ha de establecerla, ni de algunos de los elementos naturales que para llevarla á cabo necesita. Las obras públicas por su naturaleza, por su importancia, por la misma generalidad de las necesidades que están llamadas á satisfacer, atraviesan comarcas enteras, chocan contra innumerables intereses, y en ocasiones penetran en el dominio del Estado; ya es un puerto que una empresa pretende construir, en cuyo caso necesita posesionarse de una zona de la playa y de una zona del mar, y aquella y éste, segun toda nuestra legislacion, son de dominio público; ya es otra compañía que se propone derivar un rio, y al intentarlo encuentra que las corrientes son de dominio público tambien: y en todos estos casos, y en innumerables que pudieran citarse, la industria privada se vé detenida ante un derecho social establecido y representado siempre por el dominio que la Administracion ejerce en las cosas enclavadas en el territorio nacional, y á las que no ha llegado la accion del individuo, ni por el individuo se hallan de hecho ó con derecho poseidas. Y aquí surge este problema ineludible: ó los nuevos principios revolucionarios anulan el dominio público, ó lo sostienen.

Si, como pretenden algunas escuelas radicales, á donde no llega el trabajo pasado ó el trabajo presente, no llega ni dominio ni propiedad; si toda molécula que no reviste el sello humano á nadie pertenece, y el primero que en ella deposita una parte de su sér, bajo forma de esfuerzo, la hace suya y puede hacerla suya; si esos dominios puramente nominales son ilusorios, en este caso, ni la playa del mar, ni la faja de agua que la ciñe, ni las corrientes de los

rios, ni las canteras sin explotar, ni las minas ignoradas, son de dominio público, porque el dominio público no existe. El primer ocupante explota la parte de dichos elementos de que puede tomar posesion, y el Estado limita sus funciones á resolver los conflictos que entre derechos contrarios estallen, y á procurar la pacífica coexistencia de todos ellos.

Si, por el contrario, esta idea del dominio público tiene razon de ser; si á la nacion pertenecen las cosas no poseidas por los particulares; si es verdad que España ha hecho suya la tierra de la Península al defenderla de invasion extranjera con las armas, al removerla al través de los siglos con el trabajo, al enrojecer el agua de los rios con la sangre de sus hijos, y fatigar las olas de las costas con el peso de sus buques, entónces el dominio público existe, ante él debe detenerse respetuosa la accion de los particulares, y para penetrar en él es necesaria una autorizacion del Gobierno, representante legítimo del Estado.

Segun se parta de una ú otra hipótesis, varía por completo toda la legislacion de obras públicas en la parte que á dicho dominio se refiere.

Cuestion es esta sobre la que el Ministro que suscribe, sean cuales fueren sus opiniones propias, no puede fallar sin exámen más solemne: autoridad más alta requiere punto de tanta importancia para el nuevo organismo jurídico y administrativo de la nacion española; y entre tanto, toda vez que el dominio público existe en las leyes, y que representa un derecho social del que sólo el país puede hacer renuncia, ó que sólo él solemnemente representado puede declarar nulo, es forzoso tenerlo muy en cuenta y acomodar á este principio las disposiciones que sobre obras públicas se dicten.

En esta hipótesis, ya las consecuencias son naturales y lógicas: ningun particular puede construir obras que afecten al dominio público sin prévia autorizacion; sin embargo, el Ministro que suscribe ha procurado reducir los trámites y simplificar los expedientes, á cuyo fin ha empleado tres medios. Es el primero descentralizar, es decir, conceder á sus agentes ámplias facultades para que autoricen la construccion de obras en la mayoría de los casos. Es el segundo suprimir la aprobacion facultativa de los proyectos: en adelante, el Gobierno no impondrá condiciones técnicas á los concesionarios, no exigirá que la obra se ejecute bajo tal ó cual sistema, ni que se explote con arreglo á determinados principios, porque debe suponerse que sobre todo esto proveerá el interés de los particulares con más tino y con más eficacia que hacerlo pudieran los diversos centros administrativos; y en todo caso, del mal éxito de la empresa sólo serán responsables los concesionarios, y nunca podrán reclamar contra la Administracion, como más de una vez ha sucedido; así la concesion sólo supone que las obras son útiles y que el proyecto es racionalmente posible, y las condiciones con que aquella se haga tienen únicamente por fin dejar á salvo los intereses y los derechos del Estado. Es el tercero reducir dicha concesion única y exclusivamente á la parte de la obra que afecte al dominio público. Los artículos del 2 al 7 consignan los principios anteriores, y en una série de decretos relativos á cada clase de obra en particular, como

tambien en los reglamentos especiales, se desarrollarán ámpliamente dichos principios.

El segundo de los tres problemas ya mencionados que se relacionan íntimamente con las obras públicas, es el problema de la expropiacion.

Rara vez los particulares ó las compañías que se proponen ejecutar obras poseen el terreno necesario para establecerlas: ó no se resignan á adquirirlo en libre contratacion, ó es en efecto la empresa difícil como algunos suponen; sea lo uno ó sea lo otro, cosa que no decidirá el Ministro que suscribe, es lo cierto que hasta hoy, en España como en Inglaterra, en Europa como en América, cuando una obra ha sido declarada de utilidad pública, el Gobierno, por regla general, acude á domar las voluntades que resisten y á decretar la expropiacion mediante el pago de la cosa expropiada, y de los perjuicios que se causen al dueño de la misma.

En este caso, radicalmente distinto de aquel á que se refiere el art. 1.° del decreto, ajeno ya al radicalismo liberal, que no admite ni puede admitir la expropiacion, es de todo punto inevitable que el Estado intervenga para resolver un conflicto: conflicto grave entre el derecho del propietario por una parte, y una necesidad social por la otra contraria, y que no podrá resolverse ínterin no se sepa si hay, como ciertas escuelas suponen, ante el derecho del individuo y sobre él otros derechos superiores, en cuyo nombre sea lícito para el bien comun domar tercas voluntades, y hacer que retrocedan y abran paso á grandes intereses que llegan á la vida, en nombre de la Nacion; ó si, por el contrario, como él radicalmente sostiene, ningun derecho existe sobre el del individuo, y es este derecho cosa tan sagrada y tan excelsa, que nunca la utilidad, por mucho que se multiplique y se acumule, podrá llegar á competir con él, que por su propia esencia impera en más altas regiones.

No es este el momento oportuno para resolver problema tan difícil y sobre el cual hay pareceres tan opuestos; puede el Ministro en nombre de la revolucion decretar lo que la revolucion ha proclamado; no puede ni debe decidir lo que todavía sea dudoso ó cuestionable; y como aceptó el dominio público, aceptará la expropiacion, sin perjuicio de lo que el país en su dia, legítimamente representado, resuelva sobre materias tan árduas y tan fundamentales.

Pero ya que se conceda esta arma poderosa al poder central, ya que se deje á los individuos, en cuanto son propietarios, á merced de un Gobierno ó de un Ministro, es natural y es justo dar al acto de la expropiacion todas las garantías posibles de justicia y de moralidad; por eso establece el art. 8.° que en todos aquellos casos en que los particulares pretendan construir una obra y pidan declaracion de utilidad pública, que trae consigo, á más de otras franquicias y derechos, el de expropiacion, tengan aquellos que presentar un proyecto de dicha obra en los Gobiernos de provincia, que se le dé publicidad, que se oiga á los opositores, y que el Estado falle, si preciso fuere, por todos los grados de apelacion, entre el derecho del reclamante y la conveniencia general, pero única y exclusivamente sobre este conflicto.

Quizá los trámites puedan parecer todavía largos, aunque el Ministro que

suscribe los ha reducido en gran parte; pero téngase en cuenta que no son para impedir á la industria privada que proyecte, construya ó explote, ni mucho ménos para limitar un derecho, sino, bien al contrario, para proteger el más sagrado de todos los derechos sociales, porque es fundamento de los restantes: el derecho de propiedad. Si las empresas quieren librarse de la tramitacion que el art. 8.° establece, fácil y expedito hallan el camino; renuncien al derecho de expropiacion, adquieran por compra los terrenos, y no pidiendo ayuda al Estado, estarán comprendidas en el caso del art. 1.°, y ningun agente administrativo entorpecerá su accion. Si al Estado acuden, obtendrán algunas ventajas, pero no sin graves y necesarios inconvenientes que en parte compensen aquellas; lo que ganen en fuerza perderán en libertad y en tiempo, y las empresas sérias y de arraigo irán aprendiendo que es preferible renunciar á la declaracion de utilidad pública y emprender las obras por cuenta propia, á engranar con la máquina administrativa, que por su naturaleza es de movimientos difíciles y de marcha pausada.

Resta por tratar el último de los tres problemas mencionados; á saber: el que se refiere á las atribuciones de las provincias y de los Municipios en punto á construccion de obras públicas.

La libertad de la provincia, la libertad de Municipio, son dos de los grandes principios proclamados por la revolucion: dar vida propia á estas importantísimas agrupaciones, romper las ligaduras que las oprimen, y en una palabra, convertirlas en verdaderas personas morales, es lo que se ha propuesto el Ministro que suscribe, al ménos en cuanto se refiere á obras públicas, y es lo que consigna en el art. 10 al igualarlas en un todo á los particulares. Pero si pueden como miembros de la familia española y con arreglo á dicho art. 10, que es reproduccion del art. 1.°, proyectar, construir y explotar obras públicas sin que el Estado intervenga, en cambio al pedir el derecho de expropiacion, ó al penetrar en el dominio público, están tambien sujetas á las mismas reglas que las demás personas; y entre la provincia ó el Municipio que pretenda expropiar un terreno, y el legítimo dueño de éste, se hallará siempre el Gobernador, y en alzada el Ministro del ramo para fallar entre ambos, porque primero que habitante de la provincia, es el expropiado ciudadano español.

Distintos serian estos trámites en un país en que la provincia gozara de vida política y civil, no subordinada á otra alguna, y en el que sólo estuviera unida á las demás provincias por el lazo de relaciones externas; allí cada una por su propio derecho venceria la voluntad del expropiado sin apelacion posible de éste á un poder superior; pero donde la unidad nacional afortunadamente existe, toda persona que se sienta agraviada debe encontrar camino libre para ir hasta el más elevado tribunal, y el límite de la provincia no puede ni debe ser barrera inaccesible para el que busca justicia y reparacion. Hé aquí por qué el art. 10 no establece diferencias, en cuanto á declaracion de utilidad pública, entre la provincia y el Municipio por una parte, y los particulares por otra.

Sólo resta al Ministro que suscribe hacer algunas observaciones en cuanto á las obras del Estado; y aquí conviene examinar, siquiera sea brevemente, lo que han sido y lo que deben ser.

Para darse cuenta exacta del carácter que afecta la legislacion vigente de obras públicas, conviene fijar la atencion en dos puntos radicalmente distintos: los fondos ó capitales con que se costean, y la persona ó entidad que las ejecuta. En un principio el Estado era capitalista é industrial, y así las obras se pagaban del presupuesto y se construian por Administracion: en estos últimos años ha seguido siendo capitalista, pero ha dejado casi por completo de construir, y las carreteras, los faros, los puertos se ejecutan hoy por contrata. Hé aquí un primer paso en el camino de la libertad: no ejerce ya el Estado la industria de la construccion; no hace por sí caminos, nó forma materialmente puertos, y, en una palabra, no ejecuta; quien construye y ejecuta y hace es el contratista, nacional ó extranjero, es la industria privada, es el individuo ó la asociacion; y para complemento de este gran triunfo de los principios liberales, en esta industria, única en su género que existe en el país, porque el Gobierno no hace á ella competencia, tienen cabida todos los Ingenieros libres, posean ó no título profesional, vengan de Inglaterra, de Francia, de Italia ó de América.

La Administracion hoy se limita á proyectar algunas veces; á ejecutar aquellas obras de detalle, difíciles, dudosas, en que la parte aleatoria es tan grande que ningun contratista querria tomarlas á su cargo; y por último, á inspeccionar, ya el cumplimiento de las condiciones de contrata, ya la explotacion de dichas obras públicas, cuando no las entrega libremente al uso comun, sino que, por el contrario, las cede á una empresa explotadora.

Dada esta situacion, no puede ser dudosa la marcha que conviene seguir, marcha claramente descrita en el art. 15. Es lo primero inventariar todas las obras públicas que la nacion española posee, y despues dividirlas en distintos grupos segun sus caractéres especiales. Todas aquellas que como las carreteras y los faros puedan ser usadas en comun, deben quedar en poder del Estado, y deben entregarse gratuitamente al uso público, porque representan capitales ya empleados en provecho del país, y la ciencia demuestra de una manera clara é indubitable que la utilidad social es un máximo cuando el precio del uso es un mínimo; pero al decir, por ejemplo, que las carreteras deben quedar en poder de la Administracion, no significa con esto el Ministro que suscribe que todas hayan de continuar sometidas al Gobierno central: muchas de segundo y tercer órden no sirven intereses generales: sólo tienen una importancia local, y por lo mismo será conveniente cederlas á las provincias que las utilizan.

Verdad es que la nueva carga representa nuevos sacrificios para algunas de ellas; pero la vida que al influjo de las ideas revolucionarias han de adquirir estas grandes unidades sociales, la vigorosa personalidad á que aspiran, la importancia que ya tienen, les imponen grandes deberes, que no duda el Ministro que suscribe sabrán cumplir con incansable celo y voluntad enérgica; y por

otra parte, los fondos que á la conservacion de dichas carreteras se destinan, de la masa general de la nacion proceden, y, ó se reparten en justa proporcion entre todas las provincias, ó en proporcion arbitraria é ilegítima; si lo primero, nada pierden con hacerse cargo directamente de la conservacion de estas vías públicas, ántes bien será más económica, puesto que es más directa: si lo segundo, causa de regocijo debe ser para todos que á una distribucion verdaderamente comunista, cuando no peor, se sustituya un equitativo reparto en el que el sacrificio hecho sea proporcional á la ventaja obtenida.

Segregado este primer grupo, deberá formarse otro con todas aquellas obras que en virtud de la explotacion especial que exigen, no pueden ser aprovechadas en comun por el público, y todas ellas se venderán resueltamente á la industria privada.

Esta clasificacion de obras y esta enumeracion de las actuales, es trabajo largo y difícil que no puede verificarse en breves dias, y que debe por lo mismo ser materia de un proyecto de ley.

Queda dicho que el Estado no es ya industrial ó constructor de obras públicas, sino única y exclusivamente capitalista; por el contrario, el estudio de proyectos en muchos casos, la ejecucion casi siempre, y la explotacion en ocasiones, constituyen hoy la esfera á que se extiende la actividad individual. Que aquella funcion única del Estado pase á la industria libre, y que estas tres industrias parciales, la que proyecta, la que construye, la que explota, se organicen espontáneamente en el país, y que formen un todo armónico, con vida propia é independiente de toda accion gubernamental, es el fin á que deben dirigirse todas las reformas que se realicen en este importantísimo ramo: mas este fin no se consigue en un dia; tiempo, constancia, voluntad entera, pero reflexiva, se necesitan; y hasta entónces la Administracion no puede abandonar un servicio en el que estriban tantos y tan vitales intereses, aunque en cambio, para cortar abusos harto conocidos y harto lamentables, ya procedan de falta de sistema, ya del ilegítimo influjo de poderosas influencias, debe y puede fijar reglas seguras é invariables para las obras que construya en adelante, y á este fin se encaminan los artículos 16 y 17.

Por último, el sistema de subvenciones que tan graves daños ha causado, que es gérmen inagotable de inmoralidad, y que bajo este punto de vista económico es por todo extremo inadmisible, queda anulado por completo en los artículos 9.°, 14 y 18.

De esta suerte se evitan para el porvenir consorcios funestos entre el Estado y las empresas, problemas dificilísimos, irritantes reclamaciones de indemnizacion, y tantos y tantos conflictos como han surgido en tiempos pasados y áun hoy hacen sentir su desoladora influencia.

Darse cuenta exacta del presente sin exageraciones, siempre fatales, ya en uno, ya en otro sentido; fijar la vista en el ideal que la ciencia nos muestra; medir el camino que entre el hoy y el mañana ha de recorrerse, y emprender la marcha con paso rápido y ánimo resuelto de llegar hasta el fin, es, á juicio del Ministro que suscribe, la conducta que su deber le impone.

El monopolio del Estado en punto á obras públicas era un mal; ya no existe.

El Estado constructor era contrario á los sanos principios económicos; ya no construye.

El Estado dedicando sus capitales á obras públicas es todavía un sistema vicioso, y desaparecerá.

La asociacion libremente constituida y de tal modo organizada, que los asociados posean, áun dentro de ella misma, la mayor libertad posible, es la forma perfecta por excelencia, y á ella pertenece el porvenir.

En virtud de las consideraciones anteriores, como individuo del Gobierno Provisional y Ministro de Fomento, vengo en decretar lo siguiente:

BASES GENERALES

PARA LA NUEVA LEGISLACION DE OBRAS PÚBLICAS.

Obras construidas por particulares.

Artículo 1.° Toda obra de las comprendidas bajo la denominacion de públicas, que se ejecute por los particulares, y para la cual no soliciten éstos prévia declaracion de utilidad, podrá ser proyectada, construida y explotada sin intervencion de los agentes administrativos.

Queda el dueño libre de fijar las tarifas, peajes, derechos, y en general los precios que juzgue convenientes para el uso de dicha obra.

Las cuestiones que se susciten con las personas á quienes perjudique su establecimiento se ventilarán ante los tribunales ordinarios, con exclusion de las autoridades administrativas.

Art. 2.° Cuando la obra que los particulares pretendan llevar á cabo haya de ejecutarse, ya dentro del domino público, ya ocupando una parte de él, ya afectándole en algun modo, deberá preceder á la ejecucion de dicha obra una autorizacion del Gobierno ó de sus delegados, segun los casos; pero una vez obtenida, los agentes administrativos sólo intervendrán para exigir el cumplimiento de las condiciones estipuladas en la concesion.

Terminada la obra, cesa la vigilancia por parte del Gobierno, y queda libre el concesionario de enajenar ó explotar aquella en la forma que estime conveniente.

Cuando sólo una parte de la obra afecte al dominio público, los trámites para la concesion y esta misma, se referirán únicamente á dicha parte y no á la totalidad.

Art. 3.° Las condiciones mencionadas en el artículo anterior, tienen por objeto dejar á salvo los derechos y los intereses del Estado; pero nunca podrán inmiscuirse los agentes administrativos, bajo el pretexto de proteger los intereses del concesionario, en el sistema de construccion que éste adopte para la obra, dimensiones de la misma, materiales empleados, ni en general en la parte técnica, como tampoco en los medios de explotacion, á ménos que estas circunstancias no influyan sobre aquellos derechos é intereses del Estado.

Art. 4.° Para que el Gobierno otorgue la concesion á que se refiere el artículo 2.°, deberá presentar el concesionario Memoria y planos explicativos de la obra, de su objeto y de las ventajas que han de reportar con ella los intereses generales.

La Administracion consultará, para ilustrar su juicio, los informes que para cada clase de obra estén vigentes ó que se establezcan en lo sucesivo; pero estos informes versarán tan sólo sobre las ventajas ó inconvenientes de la obra, y daños ó beneficios que pueda causar á otros intereses del Estado, segun se expresa en el art. 3.°

Art. 5.° Estas concesiones se harán por el Ministerio de Fomento, sin pública licitacion y á perpetuidad: si hubiere más de una peticion para una misma obra, será preferida la que mayores ventajas ofrezca; y en igualdad de circunstancias, la que tuviere prioridad. Entiéndese además que dichas concesiones no constituyen monopolio.

Art. 6.° El Gobierno fijará en la concesion la garantía del cumplimiento de las condiciones estipuladas, siempre que aquella no se hallare consignada en la legislacion vigente, así como los casos de caducidad.

Art. 7.° Toda concesion se entiende hecha sin perjuicio de tercero, y dejando á salvo los intereses particulares. Los agraviados harán valer sus reclamaciones ante los Tribunales ordinarios, sin intervencion de los agentes administrativos y sin responsabilidad para el Estado.

Art. 8.° Cuando para alguna obra soliciten los particulares la declaracion de utilidad pública, se procederá conforme á las siguientes reglas, segun los casos.

Si la obra es de tal importancia que se extiende á varias provincias:

1.° El peticionario depositará en cada uno de los Gobiernos de provincia, simultánea ó sucesivamente, á voluntad suya, un ejemplar de los documentos á que se refiere el art. 4.° para toda la obra ó parte de la misma que exija la declaracion de utilidad pública.

2.° Cada Gobernador anunciará por medio del *Boletin oficial* la concesion que se solicita, con una lista nominal de los interesados en la expropiacion, autorizando al propio tiempo al peticionario para hacer el replanteo de las obras, y haciendo saber á los Alcaldes de los términos respectivos los dias en que dicho replanteo ha de verificarse, para que á su vez lo pongan en conocimiento de los interesados.

3.° El peticionario ó un delegado suyo procederá en los dias señalados al replanteo de las obras, oirá á los dueños de los terrenos y dará las explicaciones que se le exijan.

4.° Las reclamaciones deberán dirigirse á los Alcaldes, dentro de los ocho dias siguientes á la terminacion del replanteo en el término de cada pueblo, y aquellos las trasmitirán con su informe al Gobernador, en el plazo de dos dias. Dichas reclamaciones podrán versar lo mismo contra la declaracion de utilidad pública, que sobre los daños y perjuicios que á los interesados se irroguen. Si por ausencia del dueño del predio que se pretende ocupar faltare éste ó un

apoderado, se procederá en la forma establecida judicialmente para los asuntos civiles. Los gastos originados serán de cuenta del peticionario.

5.° Cada Gobernador, despues de oir, fijando plazos, á la Diputacion provincial, á las personas ó á las corporaciones que en cada caso se determine, y al peticionario, mandará el expediente al Gobierno central, quien decretará en el término de un mes la declaracion ó no declaracion de utilidad pública. Los informes facultativos no se referirán al mérito del proyecto, porque sobre dicho proyecto no ha de recaer aprobacion, sino única y exclusivamente á su posibilidad racional y á las cuestiones de hecho propias para ilustrar los dos puntos sometidos al fallo administrativo, á saber, la utilidad pública y la expropiacion.

Si la obra afecta tan sólo á una provincia, se seguirán reglas semejantes á las anteriores, sustituyendo á la Administracion central el Gobernador de la provincia; y éste, de acuerdo con la Diputacion, declarará la obra de utilidad pública ó negará dicha declaracion.

Sin embargo, cuando los que se sientan agraviados acudan en alzada contra el Gobernador, compete al Ministro de Fomento fallar en último término; pero el recurso contra aquella providencia deberá hacerse precisamente en el término de ocho dias, á contar de aquel en que se publique el fallo del Gobernador.

Por último, si la obra estuviera comprendida en un Municipio, al Alcalde, de acuerdo con el Ayuntamiento, y despues de oir al agente facultativo que corresponda, compete la declaracion de utilidad pública; pero si los que se crean agraviados recurren en alzada, decretará de nuevo el Gobernador, oida la Diputacion y el Ingeniero; y si áun apelasen, fallará en último término la Administracion central.

Queda siempre expedita para toda reclamacion que se refiera á expropiaciones la vía contenciosa.

Art. 9.° El Estado no subvencionará ninguna obra de las comprendidas en los artículos 1.° y 2.° No se consideran como subvenciones las franquicias y derechos que lleva consigo la declaracion de utilidad pública.

Obras provinciales y municipales.

Art. 10. Las provincias y los Municipios podrán ejecutar las obras comprendidas en los artículos 1.° y 2.°, en la misma forma y bajo las mismas condiciones que los particulares.

La autorizacion del Ministerio de Fomento no prejuzga ninguna de las cuestiones que la concesion envuelva respecto á la dependencia en que están aquellas corporaciones de los demás Ministerios.

Art. 11. El Estado no subvencionará obra alguna de las comprendidas en el artículo anterior.

No se consideran como subvenciones las franquicias y derechos que concede la declaracion de utilidad pública.

Art. 12. Las corporaciones provinciales y municipales procederán en el

nombramiento de los empleados que se han de encargar de la direccion, vigilancia é inspeccion de las obras en la forma que para otros servicios está prescrito en la ley de Diputaciones y Ayuntamientos.

Art. 13. La Administracion central no tendrá otras funciones, en cuanto se refiere á la construccion de obras públicas por las provincias y los Municipios, que las de ejercer alta inspeccion y exigir responsabilidad cuando proceda.

Obras construidas por el Estado.

Art. 14. El Estado costeará en totalidad ó contribuirá en parte á la construccion de las obras afectas á los servicios que hoy están á su cargo, siempre que ningun particular, empresa ó corporacion lo solicite.

Art. 15. El Gobierno presentará á las Córtes un proyecto de ley fijando individualmente las obras que en adelante tomará á su cargo dentro de cada servicio público, y especificando de las ya construidas:

1.° Las que conserva bajo su dominio.

2.° Las que enajena por venta.

3.° Las que se propone arrendar, ya para su conservacion, ya para su explotacion.

4.° Las que conviene abandonar á las provincias ó Municipios.

Art. 16. En el proyecto de ley á que se refiere el art. 25 se fijarán las reglas á que debe sujetarse la Administracion al emprender la construccion de cualquier obra pública.

Art. 17. El Estado atenderá de preferencia en la construccion de las obras comprendidas en el art. 14 á las subvencionadas por las provincias ó por los Municipios, y entre éstas á las que lo sean con un tipo mayor.

Art. 18. Cuando algun particular, empresa ó corporacion solicite la concesion de obras comprendidas en el art. 14, el Estado, bajo las debidas garantías, le autorizará para construir dichas obras y para explotarlas; pero en ningun caso, ni bajo pretexto alguno, las subvencionará.

No se consideran como subvenciones las franquicias, derechos y ventajas por la declaracion de utilidad pública.

Art. 19. El Gobierno podrá establecer sobre las obras existentes, ó sobre las que en adelante construya, salvo los derechos adquiridos, los recargos ó impuestos que considere necesarios para reintegrarse de las sumas invertidas y de sus intereses; ó sólo de las primeras cuando sea gratuito el uso de la obra.

En cada obra en particular, y en la ley que la autorice, se fijará la manera de entregarla al uso público.

Art. 20. Si el Estado decidiese reintegrarse del capital y de los intereses, y á la ejecucion de la obra hubieran contribuido particulares, Municipios ó provincias, serian reintegrados en este mismo órden en cuanto al capital, y los intereses se repartirian en justa proporcion.

Art. 21. Quedan anuladas todas las disposiciones que se opongan al presente decreto.

Art. 22. Sin perjuicio de las reformas que ulteriormente se introduzcan en la ley de aguas, quedan derogados los artículos 93, 94, 95, 98, 101, 102, segunda parte del 106, 108, 247, 248, 236, 249, 252, 254, 255, 256, 257 y 261.

Art. 23. Se dictarán por este Ministerio las reglas necesarias para aplicar á cada clase de obras el presente decreto, así como las disposiciones transitorias indispensables, dejando á salvo todos los derechos adquiridos.

Art. 24. Podrán aplicarse á los expedientes de obras públicas que se hallan en tramitacion las reglas de este decreto en todo aquello que tienda á simplificar dichos trámites, á ménos que los interesados no prefieran que continúen con arreglo á lo que prescribe la legislacion vigente.

Art. 25. El Gobierno presentará á las Córtes un proyecto de ley sobre obras públicas.

Madrid 14 de Noviembre de 1868.—El Ministro de Fomento, Manuel Ruiz Zorrilla.» *(Gaceta 15 Noviembre.)*

Antes de que se dictara la anterior resolucion, se expidió por el Ministerio de Gracia y Justicia una Real órden con fecha 30 de Junio de 1868, que dice así:

«Visto el expediente instruido á instancia de los presidentes de las juntas nombradas por las asociaciones de propietarios regantes, llamadas términos en que se divide la vega fertilizada por las aguas de los rios Jalon, Gállego y Huerva, en el territorio de la ciudad de Zaragoza y pueblos circunvecinos, para que se declaren preferentes y con hipoteca legal, sin necesidad de inscribirla en el Registro de la propiedad, los créditos que proceden de las cuotas repartidas anualmente por razon de riego, conocidas con el nombre de alfardas:

Considerando que no resulta acreditado gozasen ántes de la ley hipotecaria tal privilegio aquellas asociaciones, ni por sus estatutos ni por los fueros de Aragon:

Considerando que la hipoteca legal establecida en el segundo párrafo del número 5.° del art. 168 de la expresada ley hipotecaria tiene por objeto proteger los intereses generales del Estado, de las provincias y de los pueblos, y no los de particulares, aunque éstos sean muchos y formen una ó varias asociaciones:

Considerando que en el art. 249 de la ley de aguas de 3 de Agosto de 1866 se adoptó el medio conducente á conseguir que los impuestos de la naturaleza del de las alfardas sean pagados con puntualidad, haciéndose perder el derecho á regar al dueño de la finca regable que no lo satisface:

Considerando que es conveniente conste en el Registro de la propiedad la pérdida del referido derecho, á fin de evitar que un tercero sea perjudicado;

La Reina (Q. D. G.), de acuerdo con lo informado por las secciones de Estado y Gracia y Justicia y de Gobernacion y Fomento del Consejo de Estado, se ha servido desestimar la solicitud de los presidentes de las juntas de que se ha hecho mérito, y mandar que cuando un propietario pierda el derecho á

regar en virtud de lo estipulado en el art. 249 de la ley de aguas de 3 de Agosto de 1866, el presidente de la junta del término en que radique la finca, ó quien corresponda, lo ponga por escrito en conocimiento del Registrador de la propiedad del partido, para que se acredite dicha circunstancia por nota marginal en la inscripcion de la finca, haciéndose constar del mismo modo la readquisicion del derecho si ocurriese; debiendo conservar los Registradores las referidas comunicaciones.

Lo que de Real órden, etc. Madrid 30 de Junio de 1868.—Coronado.—Señor Subsecretario de este Ministerio.» (*Gaceta 4 Julio.*)

Orden circular sobre formalidades en la instruccion de expedientes para derivaciones de las aguas públicas.

Ilmo. Sr.: En vista de las dudas suscitadas respecto á la inteligencia y aplicacion del art. 239 de la ley de 3 de Agosto de 1866, y teniendo presente la necesidad de remover obstáculos y de facilitar cuanto sea posible la instruccion de los expedientes que se promuevan con el fin de derivar aguas públicas, cuyo aprovechamiento es de tanta importancia para el desarrollo de la riqueza agrícola é industrial de la nacion; el Poder Ejecutivo, en el ejercicio de sus funciones, ha dispuesto que por la Direccion general del digno cargo de V. I. se haga entender á los Gobernadores y demás funcionarios y corporaciones á quienes incumbe emitir dictámen en los expedientes de que se trata, que la tramitacion prescrita en el artículo mencionado debe cumplirse escrupulosamente en la provincia en que se haya de verificar la derivacion ó toma de las aguas y ejecutarse las obras, y además en las inferiores en que los proyectos hubiesen encontrado oposicion al anunciarse al público; pero cuando en estas provincias no hayan sido objeto de reclamaciones los nuevos usos del agua que los particulares ó empresas hubieren solicitado, bastará hacer constar el hecho, y que el número del *Boletin ofiaial* en que se haya insertado el anuncio quede unido á los expedientes, sin prolongar su terminacion con informes y trámites que en tales casos no demandan imperiosamente los intereses privados ni los que está llamada á defender la Administracion.

Dios guarde á V. I. muchos años. Madrid 31 de Marzo de 1869.—Ruiz Zorrilla.—Sr. Director general de Obras públicas, Agricultura, Industria y Comercio. *(Gaceta 11 Abril.)*

Las Córtes Constituyentes en 5 de Febrero de 1870 sancionaron, y en 20 del mismo mes se promulgó, la ley sobre canales de riego y pantanos, que dice así:

Ley sobre canales de riego y pantanos.

D. Francisco Serrano y Dominguez, Regente del Reino por la voluntad de las Córtes soberanas; á todos los que las presentes vieren y entendieren, salud: Las Córtes Constituyentes de la nacion española, en uso de su soberanía, decretan y sancionan lo siguiente:

Artículo 1.° Las personas ó compañías que en adelante se propongan construir canales de riego conforme á la presente ley, darán conocimiento de ello á la Administracion, presentando el proyecto, planos, Memoria descriptiva y presupuesto de gastos, que serán admitidos áun cuando no estén firmados por Ingenieros ni Arquitectos ni otros facultativos ó peritos. Esta franquicia es aplicable tambien á todo proyecto de pantanos, y en general á los de aprovechamiento de aguas.

Art. 2.° La concesion ó autorizacion se otorgará por la Diputacion de cada provincia cuando los rios, pantanos y demás aguas objeto de la explotacion se hallen, nazcan y no salgan de la misma provincia y en ella hubieren de utilizarse, y cuando además no haya oposicion á las obras ni á la expropiacion que las mismas exijan: en los demás casos se concederá por el Ministerio de Fomento: todo sin perjuicio de lo que se disponga en la ley de aguas.

Art. 3.° En las concesiones serán siempre preferidos los primeros solicitantes, y á falta de éstos, los que les sigan en prioridad.

Art. 4.° Adjudicada la concesion, depositarán los interesados, en el término preciso de 40 dias, bien en el Banco de España, bien en la Caja de Depósitos, el 2 por 100 del importe total del presupuesto. Esta suma será devuelta en cantidades iguales al valor de las obras ejecutadas, segun certificaciones semestrales expedidas por los Ingenieros Jefes de las provincias, con el visto bueno de la Direccion general del ramo, que servirán de libramiento para la devolucion.

El depósito de que se hace mérito en el párrafo anterior se ha de verificar interviniendo el Gobierno, y bajo la responsabilidad penal y subsidiaria en lo civil de sus agentes y subordinados.

Art. 5.° Trascurridos los 40 dias sin haberse llevado á cabo el depósito, caducará la concesion *ipso facto*.

Art. 6.° Los empresarios darán principio á las obras á los seis meses de haber obtenido la concesion, y las terminarán en un período de tiempo que no excederá de nueve años.

Si los empresarios no empezaren las obras dentro del plazo de los seis meses, ó no las terminaren en el de los nueve años, ó faltaren á cualquiera otra de las condiciones prescritas en esta ley, no sólo caducará la concesion, sino que perderán el depósito. Las obras ejecutadas se sacarán á subasta por su valor pericial, añadiéndose 150 pesetas por hectárea, y los empresarios sólo tendrán derecho á percibir, dentro de los plazos que ofrezca el mejor postor, la suma que por las obras se obtenga, cualquiera que sea, sin derecho á indemnizacion ni reclamacion de ninguna clase.

Art. 7.° Si no continuaren y adelantaren las obras de modo que cada tres años de los señalados en el art. 6.° se haya empleado en ellas la tercera parte del importe total del presupuesto, caducará tambien la concesion y tendrá efecto cuanto se dispone en el artículo precedente.

Art. 8.° Además de la perpetuidad de las concesiones, de la libertad para establecer y modificar el cánon ó renta, y de cuantos derechos otorga la le-

gislacion vigente á las empresas de canales de riego y pantanos, se les concede el importe del aumento de contribucion que se ha de imponer á los dueños de las tierras regadas, hasta completar la suma de 150 pesetas por cada hectárea.

Este beneficio no comenzará á disfrutarse sino pasados dos años de haber regado los terrenos, siendo de cargo de las Administraciones económicas de las provincias la imposicion y cobranza del aumento, que entregarán á los concesionarios durante los años necesarios á completar la suma de 150 pesetas por hectárea.

Art. 9.° Así las concesiones de canales y pantanos, como la relacion de las cantidades que se vayan entregando á los concesionarios, se publicarán puntual y exactamente en los diarios oficiales.

Art. 10. Una vez percibida la cantidad de 150 pesetas, se seguirá entregando á los concesionarios el total del aumento de contribucion por tres años más á título de indemnizacion del interés correspondiente á los capitales invertidos durante la construccion de los canales y pantanos de riego.

Art. 11. Se declaran comprendidos en la exencion del impuesto sobre la primera traslacion de dominio las de los terrenos que hayan de regarse, conforme á las prescripciones de esta ley.

Art. 12. Los constructores de canales y pantanos de riego pagarán únicamente la contribucion que por las utilidades de su industria les corresponda, no estando sujetos á ningun otro gravámen ó imposicion.

Art. 13. Quedan declaradas de utilidad pública, para los efectos de la ley de expropiacion forzosa, las obras de canales y pantanos de riego, siempre que produzcan el volúmen de agua necesario para fertilizar una extension de 200 hectáreas cuando ménos: en su consecuencia, se releva á las empresas de la obligacion de instruir los expedientes que para obtener tal declaracion se han exigido hasta ahora.

Art. 14. Los propietarios que construyeren de su cuenta acequias ó cauces derivados de corrientes ó pantanos públicos con el fin de fertilizar sus heredades, continuarán disfrutando la exencion del aumento de contribuciones, al tenor de lo que se previene en el art. 246 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

Art. 15. Si las Diputaciones provinciales, Sindicatos, Ayuntamientos, compañías nacionales ó extranjeras ó personas particulares, acudieren al Gobierno pidiendo estudios de algun canal ó pantano de riego por el Estado, se acudirá á su instancia cuando no lo impidiere el servicio público, y siempre que los solicitantes se comprometan á satisfacer el coste de aquellos estudios.

Art. 16. Los beneficios de esta ley serán aplicables á todas las empresas de canales y pantanos ya existentes que no hayan terminado sus obras, siempre que se sujeten á las prescripciones de la propia ley y no hayan recibido subvencion del Gobierno ni de los pueblos; pero en caso de que hayan sido auxiliadas con capitales del Estado, de las provincias ó de los Municipios en calidad de reintegro, se aplicarán al mismo con preferencia las indemnizaciones que conceden los artículos 8.° y 10.

Art. 17. Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan á las contenidas en la presente ley.

De acuerdo con las Córtes Constituyentes, se comunica al Regente del Reino para su promulgacion como ley.

Palacio de las Córtes 5 de Febrero de 1870.—Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente.—Manuel de Llano y Pérsi, Diputado Secretario.—El Marqués de Sardoal, Diputado Secretario.—Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario.—Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.

Por tanto:

Mando á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que la guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar en todas sus partes.

Madrid á 20 de de Febrero de 1870.—Francisco Serrano.—El Ministro de Fomento, José Echegaray.

REGLAMENTO

PARA LA APLICACION DE LA LEY DE 20 DE FEBRERO ÚLTIMO SOBRE CANALES Y PANTANOS DE RIEGO.

Artículo 1.° Están comprendidos en esta ley los canales, pantanos y demás obras que tengan por objeto aprovechar en el riego aguas públicas procedentes de manantiales, rios, arroyos y embalses naturales.

Art. 2.° Las empresas ó particulares que intenten aprovechar las aguas de que trata el artículo anterior, presentarán sus solicitudes en el Gobierno de la provincia donde haya de otorgarse la concesion ó hacerse la derivacion, acompañando, por duplicado, el proyecto de las obras.

Art. 3.° Los proyectos estarán redactados con la claridad y exactitud suficientes para dar idea de su objeto é importancia, y deberán constar de los documentos siguientes:

1.° Memoria explicativa de las obras, con expresion detallada de lo que se refiera al volúmen de agua que se trata de utilizar, su procedencia, sistema de toma, superficie regable y cuanto pueda ejercer influencia en los intereses generales.

2.° Plano general de la superficie regable, en el que se indiquen las obras y detalles necesarios para apreciar la influencia de éstas en los intereses á que puedan afectar; planos, perfiles longitudinales y trasversales del proyecto de aprovechamiento; planos parciales y detallados de las obras que ocupen ó atraviesen rios y cauces públicos ó que se relacionen con otros intereses generales.

Todos los planos deberán ir provistos de sus correspondientes escalas.

3.° Presupuesto que comprenda el resúmen de la cubicacion de las obras de tierra y el de la cubicacion de las obras de fábrica que sean importantes; la relacion de los precios de las diferentes unidades de obra que se han de emplear; la valoracion de las obras cubicadas y de todas las demás que el

proyecto comprenda, apreciándolas por tipos; el presupuesto general que abrazará, además de las partidas citadas, los gastos de expropiacion, obras accesorias, acequias de distribucion, gastos de direccion y los demás necesarios para la ejecucion completa del proyecto.

4.° Lista ó relacion de los pueblos y propietarios interesados en la expropiacion.

Art. 4.° En los Gobiernos de provincia se llevará un libro talonario, en el cual se consignará la fecha y hora de presentacion de los proyectos, dándose á los interesados el recibo correspondiente. El Gobernador pasará sin demora los proyectos al Ingeniero Jefe de la provincia para que manifieste con toda brevedad si están redactados ó no con arreglo á lo prescrito en el artículo anterior. Si á juicio de este funcionario no reuniesen los documentos presentados las circuntancias y requisitos que determina el mencionado artículo, quedarán sin curso y serán devueltos á los autores, trascribiéndoles el informe del Ingeniero.

Art. 5.° Si fuere favorable el informe de que trata el artículo anterior, el Gobernador dispondrá inmediatamente que el proyecto se anuncie al público por medio del *Boletin oficial* de la provincia y de edictos que se fijarán en los pueblos interesados. En la misma forma se publicará la lista de los pueblos y particulares á quienes afecte la expropiacion. Se señalará un plazo de 30 dias para que puedan presentar sus reclamaciones los que se creyeren perjudicados con la ejecucion de las obras ó con la expropiacion, y durante este plazo estarán los proyectos á disposicion del público en las oficinas del Gobierno de provincia para que pueda enterarse de cuanto le convenga. Si se presentasen reclamaciones contra los proyectos, se dará conocimiento de ellas á los autores, á fin de que contesten lo que les parezca conveniente.

Art. 6.° Trascurrido el plazo señalado para las reclamaciones, ó cuando hubiesen contestado á ellas los peticionarios, se pasará el expediente al Ingeniero Jefe de la provincia para que en el término de 45 dias emita su dictámen, haciéndose cargo de la posibilidad racional de la obra; manifestando si existen el volúmen de agua y la extension de terreno necesarios para que la obra pueda ser considerada de utilidad pública con arreglo á la ley; examinando el fundamento de las reclamaciones presentadas, y formulando las condiciones especiales que deban imponerse en la concesion, si procediere, para dejar á salvo tanto los intereses generales como los particulares.

Se oirá despues á la Junta de Agricultura, Industria y Comercio de la provincia.

Cuando las obras proyectadas puedan afectar á intereses encomendados á los Ingenieros Jefes de servicios especiales, se oirá además á estos funcionacios.

Tanto la Junta como los Ingenieros referidos evacuarán su informe en el término de 15 dias.

Art. 7.° Cumplidos estos trámites, y cuando las aguas cuyo aprovechamiento se haya proyectado nazcan y no salgan de los límites de la provincia;

cuando fuesen favorables los informes del Ingeniero Jefe y de la Junta de Agricultura, y siempre que no se hubiese presentado reclamacion alguna contra las obras y la expropiacion, el Gobernador pasará el expediente á la Diputacion provincial para que dicte la resolucion que proceda.

La Diputacion resolverá en el plazo de 30 dias, imponiendo en las concesiones que otorgare las cláusulas que resulten necesarias de la tramitacion del expediente y las que prescriba la legislacion actual.

En todas las concesiones se fijará indispensablemente el volúmen de agua que se ha de utilizar y la superficie de terreno á que ha de aplicarse, y se consignará que las obras han de ser ejecutadas bajo la vigilancia del Ingeniero Jefe de la provincia.

Se publicarán en el *Boletin oficial* todas las concesiones; se remitirá copia al Ministerio de Fomento, y se trasladarán á los interesados y á los Alcaldes de los pueblos á quienes afecten los aprovechamientos, despues de lo cual las Diputaciones devolverán los expedientes al Gobierno de provincia.

Quedará unido á los expedientes uno de los ejemplares del proyecto autorizado, y se devolverá el segundo á los concesionarios.

Art. 8.° Los que se sintieren perjudicados con las resoluciones de las Diputaciones provinciales, podrán interponer el recurso de alzada ante el Ministerio de Fomento en el plazo de 30 dias.

Art. 9.° Cuando la resolucion de los expedientes corresponda al Ministerio de Fomento, al tenor de lo que prescribe el art. 2.° de la ley, el Gobernador, despues de cumplir la tramitacion anteriormente dispuesta, los pasará á la Diputacion provincial para que en el término de 15 dias consigne su dictámen. Llenado este requisito, el Gobernador remitirá los expedientes al Ministerio de Fomento con su informe razonado.

Art. 10. Cuando las aguas cuyo aprovechamiento se pretenda discurran por varias provincias, se instruirá en todas el expediente á que se refieren las disposiciones anteriores, exceptuando el trámite del primer informe del Ingeniero; y al efecto el Gobernador de la provincia en que se ha incoado el expediente, pasará la instancia y el proyecto presentados al de la inmediata, y la autoridad de ésta á la de la siguiente, y así sucesivamente hasta la última. Pero cuando en las provincias inferiores no se haya de ejecutar obra alguna, y no se presentaren tampoco reclamaciones contra el proyecto despues de anunciado al público, bastará hacer constar este hecho en los expedientes, y quedará terminada la tramitacion.

Los Gobernadores de estas provincias devolverán al primero los expedientes una vez concluidos, y éste remitirá con su dictámen todos los antecedentes al Ministerio de Fomento.

Art. 11. Antes de dictar resolucion, el Ministerio oirá siempre á la Junta consultiva de caminos, canales y puertos, y á cualesquiera otros funcionarios ó corporaciones cuando lo creyere necesario ó conveniente.

Por medio de la Direccion general de Obras públicas, Agricultura, Industria y Comercio, el Ministerio comunicará á las empresas las condiciones ó cláu-

sulas que estime necesario imponer en las concesiones para que en el término de 30 dias manifiesten su conformidad ó expongan lo que tengan por conveniente.

Art. 12. En las concesiones otorgadas, así por el Ministerio como por las Diputaciones, serán siempre preferidos los primeros solicitantes que hayan presentado los proyectos cuando éstos puedan considerarse de igual importancia y conveniencia, y tengan por objeto beneficiar los terrenos de la misma localidad.

Cuando los aprovechamientos se hubieren proyectado en puntos diferentes de una corriente pública ó de sus afluentes con objeto de fertilizar localidades distintas, serán preferidos los proyectos que se refieran á la region superior, siempre que unos y otros sean de igual importancia. Pero en todos los casos serán preferidos los proyectos que ofrezcan mayores y reconocidas ventajas para el desarrollo de la riqueza pública.

Art. 13. Todas las autorizaciones otorgadas por el Ministerio de Fomento se publicarán en la *Gaceta de Madrid;* se trasladarán á los concesionarios y á los Gobernadores de las provincias interesadas, encargando á éstos que las den publicidad en los *Boletines oficiales* y las comuniquen á los Alcaldes de los pueblos, previniéndoles dispensen á las empresas la proteccion que puedan necesitar.

Art. 14. Los plazos señalados á las empresas en los artículos 4.° y 6.° de la ley para consignar la fianza y para principiar y terminar las obras, se contarán desde el dia en que se hubiesen publicado las concesiones en la *Gaceta* ó en los *Boletines oficiales* de las provincias.

Art. 15. El depósito de 2 por 100 del importe del presupuesto total de la obra, exigido á las empresas por el art. 4.° de la ley, se hará en metálico ó en efectos de la Deuda pública al tipo que les está señalado para fianzas por la legislacion vigente.

Art. 16. Las empresas nombrarán un representante para recibir las comunicaciones del Gobierno y sus delegados, y para entenderse con los particulares á quienes interese la obra, dando conocimiento á la superioridad del punto que elijan para su residencia.

Art. 17. Los Ingenieros Jefes de las provincias, ó los que designe al efecto el Gobierno, vigilarán la ejecucion de las obras, exigiendo el cumplimiento de las cláusulas de cada concesion, y dando cuenta á la Direccion general de Obras públicas, Agricultura, Industria y Comercio, ó al Gobernador en su caso, de las faltas que cometieren las empresas.

Tambien expedirán las certificaciones de obras hasta cubrir el importe de la fianza, y al espirar cada uno de los períodos de tres años que se establecen en el art. 7.° de la ley, la certificacion que acredite la obra que se ha ejecutado, valorándola con arreglo al presupuesto, y remitiendo oportunamente estos documentos á la Direccion. Todos los gastos que ocasione el servicio de vigilancia de las obras serán de cuenta de las empresas.

Art. 18. Los dias 1.° de Enero y 1.° de Julio de cada año pasarán los con-

cesionarios á las Administraciones económicas de las provincias una relacion que comprenda las hectáreas que han obtenido los beneficios del riego en cada uno de los semestres vencidos á aquella fecha.

Las relaciones expresarán el nombre del propietario de cada finca regada que figure en el amillaramiento de la riqueza del pueblo, así como tambien el producto que tenia fijado en el repartimiento de la contribucion territorial del último año. Estas relaciones las pasarán las mismas Administraciones todos los años en los meses citados por conducto de los Alcaldes á las comisiones de evaluacion y reparto de las capitales de provincia y á las Juntas periciales de los pueblos á que pertenezcan las fincas, á fin de que pueda fijarse el aumento que corresponda á cada hectárea por consecuencia del regadío.

Art. 19. Para que las citadas corporaciones puedan graduar el aumento á que se refiere el artículo anterior, será necesario el concurso de los interesados en las obras del canal y riego de las fincas, á cuyo efecto la Comision de evaluacion ó Junta pericial citarán por medio de oficio al representante del concesionario y á los dueños de las tierras regadas para que asistan á la sesion en que aquel aumento haya de fijarse.

En esta sesion se procederá á señalar el aumento que corresponda á cada hectárea regada; y si no resultase avenencia entre los interesados, nombrará la Administracion económica de la provincia un perito en discordia, el cual fijará definitivamente el aumento de producto.

Tampoco tendrán recurso los interesados contra el aumento que se señale en la primera reunion de la Comision de evaluacion ó Junta pericial, si á ella no asistiesen. Los gastos que cause el nombramiento de perito en el caso de que tenga que hacerlo la Administracion, serán de cuenta del concesionario del canal ó pantano.

Art. 20. Fijado ya definitivamente el aumento que corresponde á cada hectárea, se consignará en las relaciones á que se refiere el art. 18. Estas las firmarán la Comision de evaluacion ó la Junta pericial, segun sea en las capitales ó pueblos, el representante de la empresa del canal y los dueños de las fincas regadas cuando asistiesen á la reunion, y por último el perito; si llegase el caso de tener que nombrarse en discordia.

Las indicadas relaciones las devolverán los Alcaldes á las Administraciones económicas de las provincias dentro de los meses de Febrero y Agosto de cada año, segun el semestre á que las mismas correspondan, con objeto de que puedan practicarse las operaciones ulteriores.

Art. 21. Luego que hubieren recibido las Administraciones las relaciones firmadas con arreglo á lo prevenido en el artículo anterior, abrirán un registro por pueblos y contribuyentes, en el cual habrá de constar:

1.° El nombre del propietario de la tierra que se ha convertido en regadío.

2.° El número de hectáreas regadas.

3.° El producto que cada finca tenia señalado anteriormente en el amillaramiento.

4.° El que se señala con arreglo á la nueva legislacion.

5.° El aumento ó valor que se ha graduado á cada hectárea por disfrutar del riego, que es el que ha de servir de base para la bonificacion de las 150 pesetas por hectárea concedidas en el art. 8.° de la ley á los concesionarios de canales y pantanos.

Y 6.° El año en que las empresas han de comenzar á disfrutar el aumento de contribucion que corresponda á las fincas con arreglo al artículo mencionado.

Art. 22. Trascurrido el plazo de los dos años de exencion que el art. 8.° de la ley concede á los dueños de las tierras regadas, las Administraciones procederán á mandar ejecutar los repartos en los pueblos que ya se hallen en aquel caso, á fin de que pueda empezarse á cobrar la contribucion que corresponda á los concesionarios del canal. La cobranza deberá verificarse por trimestres y en iguales plazos en que se realiza la de las contribuciones directas.

Art. 23. Cuando llegue el caso de verificar los repartos, no podrá imponerse más gravámen que el que tenga la riqueza inmueble de cada pueblo por la contribucion territorial que corresponda al Tesoro, debiéndose aumentar sobre la cuota el tanto por 100 de premio de cobranza contratado por la Hacienda, mas el 1 por 100 para los gastos que se ocasionen á las Administraciones económicas.

Art. 24. En el año en que deba terminarse el pago de las 150 pesetas por hectárea regada, no se impondrá á los dueños de las tierras más contribucion que la necesaria para completar esta cantidad.

Art. 25. Las Administraciones económicas entregarán á los concesionarios, á medida que las vayan haciendo efectivas, las cantidades que recauden por cuenta de la subvencion de las 150 pesetas por hectárea regada y aumento correspondiente á los tres años que concede el art. 10 de la ley.

En ningun caso y bajo ningun concepto podrá hacerse anticipo á las empresas á cuenta de dichas cantidades.

Art. 26. La Administracion central de Hacienda dictará en su dia las demás reglas á que han de atenerse las oficinas provinciales del ramo para la recaudacion y efectos concernientes á este servicio.

Art. 27. Si los concesionarios de canales ó pantanos de riego dejasen trascurrir el plazo de 40 dias sin constituir el depósito ó fianza que previene el art. 4.° de la ley, se hará inmediatamente y por quien corresponda la declaracion de caducidad, publicándose esta disposicion.

Quedarán en poder del Gobierno ó de las Diputaciones los proyectos autorizados, con el fin de que pueda otorgarse la misma concesion á un tercero, quien deberá abonar al primer concesionario el valor del proyecto, encomendándose la tasacion á la Junta consultiva de caminos, canales y puertos, ó al Ingeniero Jefe de la provincia, segun los casos.

Cuando se hiciere la declaracion de caducidad por no haber las empresas principiado las obras dentro del plazo que señala la ley, perderán la fianza

constituida, y se observarán las disposiciones del párrafo anterior respecto á los proyectos.

Art. 28. Si la declaracion de caducidad se hiciere despues de haberse dado principio á las obras, y á consecuencia de haber cometido las empresas algunas de las faltas á que se refiere la ley, procederá la Administracion á la tasacion de las obras, incluyendo el valor del proyecto, y añadiendo 150 pesetas por hectárea.

Se deducirán del importe total de las hectáreas las cantidades que pueda haber percibido la empresa, en uso del derecho que le concede la ley, por cuenta del aumento de contribucion que hayan tenido los dueños de las tierras regadas.

Los gastos que ocasione la tasacion serán de cuenta de la empresa.

Art. 29. Hecha la valoracion en los términos expresados en el artículo anterior, se procederá inmediatamente á anunciar la subasta de la concesion por el término de tres meses, á no ser que convieniere á las empresas caducadas acortar este plazo, en cuyo caso lo solicitarán oportunamente.

La subasta se verificará ante la Direccion general del ramo y en los Gobiernos de provincia, con las formalidades establecidas para el servicio de obras públicas.

Art. 30. Los licitadores podrán presentar proposiciones á pagar al contado ó en plazos. Se adjudicará la subasta al mejor postor; y la suma que se obtenga, cualquiera que sea, será entregada á la empresa caducada sin más deduccion que la del importe de la fianza en el caso de que se hubiere devuelto, y que debe ser reintegrado al Tesoro público.

La empresa caducada no tendrá derecho para reclamar indemnizacion de ninguna clase.

Art. 31. La nueva empresa quedará subrogada en todos los derechos y obligaciones que estaban declarados á los antiguos concesionarios.

Art. 32. Si no se hubiere presentado licitador alguno en la subasta, el Gobierno podrá disponer que se verifique una segunda licitacion en el caso de que la solicitasen las empresas caducadas.

Si tampoco hubiese postor en la segunda subasta, el Gobierno resolverá lo que estime oportuno con arreglo á la legislacion vigente de obras públicas.

Art. 33. El cumplimiento de lo prevenido en los arts. 11, 12 y 14 de la ley, queda á cargo de las Administraciones económicas de las provincias.

Art. 34. Las corporaciones, compañías ó particulares que deseen obtener del Estado los estudios de algun canal ó pantano de riego, deberán solicitarlo en el Ministerio de Fomento. En el caso de acceder éste á la instancia, dispondrá que el Ingeniero Jefe de la provincia forme el presupuesto oportuno, que se remitirá á los peticionarios.

Si éstos estuvieren conformes, consignarán en las Depositarías de las Diputaciones provinciales el importe del presupuesto de los estudios, el cual quedará á disposicion del Ingeniero Jefe, quien cuidará de formalizar mensual-

mente la cuenta de gastos de la misma manera que en los demás servicios de obras públicas.

Art. 35. Cuando los Gobernadores de las provincias, en uso de las atribuciones que les confiere la ley de 3 de Agosto de 1866, concedan autorizaciones de estudios para canales ó pantanos de riego, las publicarán en el *Boletin oficial*, remitirán copia al Ministerio de Fomento, y las comunicarán á los Alcaldes de los pueblos interesados, previniéndoles que protejan debidamente á las empresas ó particulares que verifiquen los estudios.

Art. 36. Cuando los Gobernadores autoricen á los particulares, al tenor de lo prescrito en aquella ley, para construir acequias ó cauces derivados de corrientes públicas con objeto de fertilizar las tierras de su propiedad, cumplirán en las concesiones las disposiciones dictadas para las Diputaciones provinciales en los párrafos segundo y siguientes del art. 7.° de este reglamento.

Art. 37. Las empresas concesionarias de canales y pantanos de riego que no tuvieren terminadas sus obras á la fecha de la promulgacion de la ley, y no hubiesen recibido subvencion del Gobierno ni de las provincias ó de los Municipios, así como las que hubieren recibido algun auxilio con el carácter de reintegrable, tendrán derecho á disfrutar de todos los beneficios de la ley, siempre que las empresas concesionarias se sujeten á las prescripciones de la misma, quedando á salvo los derechos de tercero nacidos al amparo de las respectivas concesiones.

En cuanto á los auxilios de 150 pesetas por hectárea á que se refiere el artículo 8.°, y de los tres años de aumento de contribucion de que se habla en el art. 10, sólo se aplicarán á los terrenos que no estuvieren cultivados constantemente á riego á la publicacion de la ley. Para la aplicacion de este precepto se entenderá como posterior á la ley todo riego que se establezca de nuevo en terrenos cuyos dueños hubieren desistido de tomar el agua á las empresas despues de haberla utilizado por más ó ménos tiempo, y asimismo sólo se considerará que está puesto en riego un terreno cuando el cultivo en él establecido fuere el regular y constante, apropiado al aprovechamiento del agua, sea de siembra, plantacion ú otro cualquiera.

La preferencia de que trata el art. 16 en su último período, con respecto al Estado, para la aplicacion del importe de los beneficios en el caso á que se refiere, no será absoluta, sino relativa; y por lo tanto el Gobierno podrá, mediante causas atendibles y prévia consulta al Consejo de Estado, conceder á las empresas alguna parte de tales beneficios, siempre que en todos los casos sea mayor la que se aplique al Estado.

Art. 38. Para que los concesionarios de los canales y pantanos á que se refiere el artículo anterior puedan alcanzar los beneficios que la ley les concede, deberán presentar la oportuna solicitud en el Ministerio de Fomento, acompañando una Memoria demostrativa del estado en que se encuentran las obras de los riegos establecidos y de los que les falte establecer; y en caso de haber recibido subvencion en calidad de reintegro, un estado de las cantidades que por este concepto tengan realizadas. El Ministerio remitirá estos do-

cumentos á los Gobernadores de las provincias interesadas en las obras, para que lleguen á conocimiento del público por medio de los *Boletines oficiales* y de edictos en los pueblos; pudiendo los que se creyeren perjudicados hacer sus reclamaciones en el término de 30 dias contados desde la fecha de la publicacion. Pasarán los Gobernadores estos expedientes á informe de la Diputacion provincial y de la Junta de Agricultura, Industria y Comercio, y los elevarán con su dictámen al Ministerio de Fomento, el cual, oyendo al Consejo de Estado en pleno, dictará la resolucion que proceda.

Art. 39. Las empresas ó particulares que quieran disfrutar de los beneficios anteriormente expresados, deberán presentar las oportunas solicitudes en el término de un año, contado desde la fecha de la publicacion del presente reglamento.

Art. 40. Tanto el Ministerio de Fomento como las Diputaciones provinciales aplicarán á las empresas de canales y pantanos los beneficios y obligaciones de la ley al resolver los expedientes que actualmente están en tramitacion, respetando los derechos que puedan haber adquirido las empresas, con arreglo á la legislacion anterior respecto á la prioridad ó preferencia de los proyectos que hubiesen presentado.

Madrid 20 de Diciembre de 1870.—Aprobado por S. A.—Echegaray.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA POSTERIOR Á LA LEY DE AGUAS.

Las atribuciones de policía encomendadas á la Administracion sobre distribucion de aguas para riegos, sólo alcanzan á las que son públicas ó de comun aprovechamiento, pero no á las que son de propiedad particular. (Comp. de 2 de Diciembre de 1866.)

Las cuestiones sobre inteligencia y aplicacion de unas ordenanzas para la distribucion y aprovechamiento de aguas públicas, tienen el carácter de administrativas, y corresponde su decision á las autoridades de este órden. (Comp. de 16 de Enero de 1867.)

No corresponde á la Administracion conocer de derechos civiles y privados sobre aguas que ni son públicas ni de comun aprovechamiento. (Comp. de 20 de Mayo y 25 de Noviembre de 1867.)

Autorizada debidamente la empresa constructora de un canal para la derivacion de las aguas de un rio, las de esta manera ocupadas pierden el carácter de aguas públicas, y las cuestiones que con motivo de su aprovechamiento puedan suscitarse entre los partícipes al referido derecho, son por su naturaleza de interés privado y están sujetas á la decision de los Tribunales ordinarios. (Comp. de 16 de Junio de 1867.)

Cuando la cuestion del litigio consiste en la declaracion de los respectivos derechos y obligaciones que tienen los que utilizan las aguas de una acequia sin carácter alguno público, sino de la propiedad de los dueños de ciertos terrenos, dicha cuestion es puramente privada y civil, como la declaracion de derechos reales. (Comp. de 16 de Octubre de 1867, y Sent. de 24 de Mayo de 1871.)

Tratándose de aguas privadas y no resultando que un pueblo esté en posesion de un derecho comunal sobre ellas, la cuestion está comprendida en el núm. 1.° del art. 296 de la ley de aguas, y no en el 278 de la misma ley. (Competencia de 21 de Febrero de 1868.)

No tiene competencia la Administracion para dictar disposiciones que puedan alterar el estado posesorio de unas aguas privadas. (Comp. de 2 de Mayo de 1868.)

Las facultades de las corporaciones municipales se refieren sólo á las aguas de comun aprovechamiento de los pueblos, y de ninguna manera á aquellas cuyo disfrute haya sido arreglado por una sentencia ejecutoria de los Tribunales de justicia. (Id. id.)

Corresponden completamente al conocimiento de la autoridad judicial las cuestiones suscitadas entre particulares sobre preferente derecho de aprovechamiento de las aguas pluviales y de las demás aguas fuera de sus cauces naturales, cuando la preferencia se funde en títulos de derecho civil. (Competencia de 22 de Mayo de 1868.)

Es de la competencia de los Tribunales ordinarios el conocimiento de las cuestiones relativas al dominio de las aguas públicas y al dominio y posesion de las privadas, y lo es de la del Consejo provincial el resolver las cuestiones de posesion tratándose de aguas públicas de uso comun. (Sent. de 10 de Junio de 1868.)

Cuando no consta que unas aguas sean de aprovechamiento comun, ni existe ninguna providencia en el órden administrativo que pueda quedar sin efecto por el interdicto, es competente la autoridad judicial para entender del asunto. (Comp. de 16 de Julio de 1868.)

Las acciones de que se crea asistido un Ayuntamiento respecto á aguas de propiedad particular, puede ejercitarlas ante la autoridad judicial en la vía y forma que proceda, pero no alterar por sí la posesion de derechos civiles. (Comp. de 16 de Julio de 1868.)

Es de la competencia de la Administracion el conocimiento de las cuestiones sobre primera distribucion de las aguas de un rio, sobre su aplicacion á unos molinos como fuerza motriz, y sobre las obras de reposicion ó reparacion en la presa y canales por donde los molinos derivan sus aguas. (Comp. de 25 de de Julio de 1868 y 7 de Abril de 1869.)

El aplicar é interpretar un contrato privado y un título civil para decidir las cuestiones que se susciten sobre el dominio particular de unas aguas, es propio y privativo de la autoridad judicial, ya sea la cuestion sobre uso de aguas fundado en títulos de derecho civil, ya de daños ó perjuicios ocasionados en derechos de propiedad particular por aprovechamiento de aguas en favor tambien de particulares. (Id. id.; la de 30 de Junio de 1868, y la de 7 de Abril de 1869.)

Es un principio fundamental de derecho consignado en la Constitucion del Estado y en las leyes civiles, que ninguno puede ser privado de su propiedad sino por una causa justificada de utilidad comun, y prévia la correspondiente

indemnizacion. Este principio, en cuanto por él se reconoce el derecho á la indemnizacion, no sólo es aplicable á los casos marcados en la ley de 17 de Julio de 1836 sobre expropiacion forzosa, sino á todos aquellos en que con motivo del bien público haya necesidad de tomar medidas más ó ménos urgentes con las que se perjudique á un tercero en su propiedad.

Lo es igualmente á la privacion del uso y aprovechamiento de las aguas, áun cuando aquellas se funden en motivos de salud pública, siempre que el perjudicado posea legítimamente con los requisitos establecidos en derecho. Esta doctrina, universalmente admitida, ha venido á ser sancionada por las disposiciones de la ley vigente de aguas de 3 de Agosto de 1866; siendo de notar, entre otras, la contenida en el art. 105, en que al hablar de la desecacion de algunas declaradas insalubres, se parte del supuesto de la indemnizacion, y en el 265, en el que se hace una excepcion respecto de los establecimientos flotantes, que presupone respecto de los demás casos la existencia de una regla general en sentido contrario.

Para determinar con acierto quién debe responder de la indemnizacion, ha de atenderse á la naturaleza y orígen de la medida y á la clase de interés á que afecta, segun lo exigen los principios de justicia sancionados en la ley sobre expropiacion forzosa; pues nada tiene que ver la obligacion de sanear que impone la ley al que entrega á otro una cosa ó cede un derecho á título oneroso, con la indemnizacion que corresponde dar al que se le expropia forzosamente de su propiedad. (Sent. de 15 de Abril de 1869.)

El art. 195 de la ley de aguas, dispone que toda concesion de aguas públicas se entienda sin perjuicio de tercero y salvo el derecho de propiedad. (Sentencia de 4 de Noviembre de 1869.)

La reclamacion de amparo en derechos de propiedad privada en la ejecucion de ciertas obras para alumbramiento de aguas, es por su naturaleza de la competencia de la autoridad judicial, puesto que tiene por objeto el amparo en la posesion de un derecho fundado en título civil, y por lo tanto son nulos todos los procedimientos administrativos encaminados á este objeto, por carecer la Administracion de competencia para ello. (Id. id.)

Cuando está autorizada por actos administrativos la ejecucion de las obras de que se trata, sólo toca á las autoridades de este órden examinar si se cumplen ó no las condiciones de la concesion. (Comp. de 4 de Diciembre de 1869.)

El exámen y aprecio de los daños que puedan causar las obras de defensa en las márgenes de un rio, corresponde, con arreglo al art. 89 de la ley de aguas, á la Administracion cuando el perjuicio amenace á la navegacion ó flote, á la desviacion de la corriente, ó pueda producir inundaciones; pero corresponde á la autoridad judicial segun el art. 298 de la misma ley, cuando las obras se hacen por un particular por su derecho y en su beneficio propio, y perjudicando á otro particular en sus derechos de propiedad. (Comp. de 5 de Noviembre de 1869.)

Si bien á la Administracion corresponde autorizar las obras que se hagan en los cauces de los rios ó torrentes, y vigilar su ejecucion, sólo tiene por objeto

esta intervencion cuidar de las aguas y cauces públicos, sin entrar en las cuestiones privadas que con motivo de las obras puedan suscitarse. (Competencia de 4 de Diciembre de 1869.)

Cuando la autorizacion concedida para iluminar aguas se hace en los términos prevenidos en el art. 199 de la ley de aguas, no es potestativo en el concesionario usar de los beneficios de la concesion sin cumplir la obligacion impuesta en la misma. (Comp. de 16 de Enero de 1870.)

Cuando no se llenan los requisitos establecidos en dicho artículo, no se puede invocar la autorizacion concedida, y la entrada en un prédio es una verdadera invasion contra la que el perjudicado puede acudir á los Tribunales por medio del interdicto. (Id. id.)

No tratándose de la posesion de aguas públicas ni de primera distribucion de las que tengan este carácter, sino de mantener el estado posesorio referente al uso de aguas que están fuera de su cauce natural, y sobre las que aparecen constituidos derechos apoyados en títulos civiles de propiedad, solo á los Tribunales de justicia corresponde entender de la cuestion suscitada. (Id. id.)

Segun repetidamente se ha declarado, las ordenanzas formadas para el uso y disfrute de aguas que están fuera de su cauce natural, no tienen carácter de reglamento de Administracion pública, para el efecto de determinar la competencia entre dos poderes distintos, porque sólo pueden reputarse como reglas establecidas por los interesados en aquel disfrute para el ejercicio de sus derechos, y la manera de resolver las cuestiones de hecho que entre ellos se promuevan. (Id. id.)

Tratándose de una cuestion sobre servidumbre de aguas fundada en títulos de derecho civil, á los Tribunales de justicia exclusivamente corresponde el decidirla, segun previene el art. 296 de la ley citada. (Id. id., la de 6 de Julio de 1870 y la de 3 de Febrero de 1871.)

El carácter de aguas públicas atribuido á las pluviales que discurren por un barranco no impide que sobre ellas se constituya un derecho de aprovechamiento en favor de particulares, fundado en título de derecho civil y protegido como todos los de igual naturaleza por los Tribunales de justicia. (Competencia de 16 de Enero de 1870.)

Las atribuciones de la Administracion para acordar sobre aprovechamiento de aguas comunes, se entienden siempre sin perjuicio de los derechos privados preexistentes. (Id. id.)

La cuestion sobre el derecho de utilizar aguas pluviales para el riego en cuya posesion legítima, fundada en título de derecho civil, han sido perturbados varios particulares por actos abusivos de otro particular, es propia de los Tribunales de justicia, á tenor de lo terminantemente dispuesto en los artículos 297 y 298 de la ley de aguas. (Id. id.)

Segun los artículos 45 y 47 de la ley de aguas, el dueño de un terreno lo es tambien de las aguas subterráneas que en él hubiese obtenido por medio de pozos ordinarios, cualquiera que sea el aparato empleado para extraerlas; y puede libremente construir aquellos y establecer artificios para elevar aguas

dentro de una finca, aunque con ello resulten amenguadas las aguas de sus vecinos, con tal que se guarde la distancia de dos metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones, y de 15 metros en el campo entre la nueva excavacion y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos.

La ley 19, título xxxii de la Partida 3.ª, que concede igual derecho á todo dueño para extraer y aprovechar aguas en su propia finca, establece, sin embargo, la limitacion entre otras, de que no se moviese maliciosamente por facer mal ó engaño al otro con intencion de destajar ó de menguar las venas por do viene el agua á su pozo ó á su fuente, ca entonce (segun expresa la misma ley) bien lo podia vedar que lo non ficiese, é si lo oviese fecho, podrian gelo facer derribar é cerrar.

Aunque ambas leyes de consuno sancionan la libertad del propietario para extraer el agua de su finca, difieren, sin embargo, en la limitacion de este derecho; y al fijarse por la ley moderna como base la distancia con el propósito de conciliar intereses opuestos, ha modificado la antigua en este punto, y establecido clara y terminantemente que guardando la de los 2 y 15 metros respectivamente, el propietario puede hacer con libertad pozos dentro de su propiedad, ya sea para usos domésticos ó para riegos, y el vecino no tiene derecho á impedirlo aunque resulten sus aguas amenguadas.

El artículo 49 de la citada ley de aguas, que autoriza al dueño de cualquier terreno á alumbrar y aprovecharse plenamente por medio de pozos artesianos, socavones y galerías las aguas que existan debajo de su superficie, con tal que no distraiga ó aparte las que sean públicas de su cauce natural, y el precepto general de que se suspenda cualquiera obra de esta clase que amenazase distraer ó mermar las aguas destinadas al abastecimiento de una poblacion ó de fuentes existentes, siempre que fuere denunciada, no tiene aplicacion sino á pozos artesianos, socavones y galerías, obras de clase distinta que los pozos ordinarios y de mucha mayor profundidad, las cuales no pueden ejecutarse á ménos de 100 metros de otro alumbramiento ó fuente, canal ó acequia ó abrevadero público, segun el artículo 50 que la propia ley determina.

Los artículos 159, 251, 281 y 299 de la misma ley, que consignan el principio del respeto á la propiedad de los regantes para que no sean perjudicados ni menoscabados en el disfrute del agua de su dotacion, no tienen aplicacion á la apertura de un pozo ordinario, toda vez que del espíritu del referido artículo 46 se deduce que no existen perjuicios cuando se excava á la distancia de 15 metros en el campo, y su letra autoriza al propietario para abrir pozos ordinarios, aunque por ventura resulten amenguadas las aguas del vecino. (Sent. de 29 de Enero de 1870.)

Las ordenanzas particulares para el régimen de una acequia no pueden establecer preceptos fundamentales que limiten parcialmente el derecho de propiedad, que en todo caso no podrian prevalecer contra el texto claro y terminante de una ley general. (Id. id.)

La cuestion que versa sobre posesion de aguas privadas, como nacidas en terrenos de propiedad particular, está comprendida en el núm. 1.º del art. 296

de la ley de aguas, que encarga á los Tribunales de justicia el conocimiento de esta clase de cuestiones. (Comp. de 10 y 25 de Febrero de 1870.)

No tratándose de aplicar ni de interpretar la concesion administrativa del aprovechamiento de las aguas de un rio para mover un molino y el alcance de sus efectos, sino de los derechos de tercero que la misma concesion dejó á salvo y no intentó perjudicar los procedimientos judiciales, no se oponen á la providencia administrativa, y por el contrario vienen en su apoyo en cuanto se dirigen á apreciar el perjuicio que se haya podido causar á los particulares interesados por actos individuales que no están autorizados por la providencia administrativa. (Comp. de 27 de Febrero de 1870.)

Es de la exclusiva competencia de los Tribunales de justicia el conocimiento de las cuestiones relativas á las servidumbres de aguas, fundadas en título civil, no pudiendo dejarse sin efecto por una providencia administrativa el interdicto que se dirige á hacer valer dicho derecho. (Comp. 21 de Marzo de 1870.)

El art. 296 de la ley de aguas se refiere á las que se fundan en derechos posesorios recientes é indudables, y no á las que versen sobre aguas que hayan sido poseidas en virtud de ejecutorias ganadas en juicio contradictorio y ante tribunal competente, lo cual constituye un título civil. (Comp. de 21 de Marzo y 21 de Abril de 1870.)

Segun el art. 33 de la ley de aguas, son públicas las contínuas ó discontínuas de manantiales y arroyos que corren por sus cauces naturales. (Comp. de 21 de Abril de 1870.)

Cuando es indudable que existen aprovechamientos de largo tiempo en favor de particulares sobre unas aguas, bien tengan éstas el carácter de públicas, bien el de privadas, dichos aprovechamientos constituyen derechos civiles apreciados solamente por los Tribunales de justicia. (Comp. de 22 de Abril de 1870.)

El gobierno y policía de las aguas púbicas sólo alcanza á disponer la concesion, el disfrute y aprovechamiento de las que no estén en el dominio ó posesion de particulares, y las atribuciones de la Administracion respecto á las aguas privadas, se limitan á la vigilancia con objeto de evitar los perjuicios que por estancamientos, filtraciones ó causas análogas puedan causar á la salud ó seguridad pública. (Id. id.)

Cuando la cuestion suscitada versa sobre dos aprovechamientos en favor de particulares, está comprendida en el número tercero del art. 298 de la ley de aguas. (Id. id.)

Cuando las aguas objeto del interdicto son privadas, pues no fluyen por su cauce natural, sino que conducen por un conducto construido por el querellante en el cual tuvo lugar el despojo, no es aplicable al caso el art. 278 de la ley de aguas. (Comp. de 4 de Mayo de 1870.)

Para que pueda imponerse la servidumbre forzosa de acueducto con algun objeto de interés privado en los casos que determina el art. 118 de la ley de aguas, es indispensable que el que la solicite segun el 121 sea dueño del agua que intente utilizar. (Sent. de 7 de Mayo de 1870.)

Aun cuando la cuestion verse sobre el aprovechamiento de las aguas de un rio y entre los usuarios de ellas de diferentes pueblos, si los derechos que se controvierten se fundan en antiguas ejecutorias obtenidas de los Tribunales de justicia en pleitos posesorios, siendo estos títulos de derecho civil, á los Tribunales ordinarios corresponde su exámen, por estar encargados de la aplicacion de las leyes civiles; sin que los acuerdos que tomen las autoridades municipales en este asunto puedan considerarse como providencias administrativas de carácter jurisdiccional, sino como medidas conciliadoras entre los interesados, no siendo por consiguiente aplicable al caso el art. 278 de la ley de aguas.

Con arreglo al art. 34 de dicha ley, las aguas que nacen en una propiedad particular son de su dueño para su uso y aprovechamiento, mientras discurren por los mismos prédios; cuando las aguas no aprovechadas salen del prédio donde nacieron, ya son públicas, si pasan á correr por cauces públicos ó naturales; y si despues de salir del prédio de su nacimiento y ántes de discurrir por cauces públicos entran en otros prédios, el dueño de éste las hace suyas para su aprovechamiento eventual, y luégo el inmediato, y así sucesivamente. (Sent de 7 de Mayo de 1870.)

El art. 40 establece que si el dueño de un prédio donde nace el agua no aprovecha más que una parte fraccionaria de la misma, el remanente ó sobrante entra en las condiciones del art. 34 respecto á aprovechamientos inferiores. (Id. id.)

Aunque unas aguas en su orígen pudieran tener el carácter de públicas, desde el momento en que entran en el dominio y posesion de particulares y han sido derivadas en su cauce natural, pierden aquel carácter y adquieren, en cuanto á su disfrute, el de privadas, con arreglo al art. 33 de la ley de aguas de 3 de Agosto de 1866.

Cuando no se trata de hacer la primera distribucion de aguas públicas, sino de las que están ya distribuidas y en la posesion de particulares, y tampoco se trata de aplicar ni interpretar la concesion administrativa y el alcance de sus efectos, sino de los derechos de terceras personas, los cuales deja á salvo la misma concesion expresamente, corresponde el conocimiento de la cuestion que se suscite á la jurisdiccion ordinaria.

Cuando ya tengan unas aguas carácter de públicas, ó bien lo tengan de privadas, es indudable que existen aprovechamientos de largo tiempo en favor de particulares, los cuales constituyen derechos civiles; éstos sólo son apreciables por los Tribunales de justicia, segun el art. 298 de la citada ley de aguas.

Segun el art. 275 de la referida ley, corresponde á la Administracion cuidar del gobierno y policía de las aguas públicas y sus cauces naturales, y esta facultad envuelve la de intervencion en toda obra ó acto que se ejecute en la márgen ó cauce natural de un rio, á fin de conservar la primera distribucion de las aguas públicas, en lo que hay intereses generales puestos al cuidado de la Administracion.

El aforo de las aguas de un rio y el cierre de las compuertas por donde las reciben los diferentes partícipes en ellas, son actos propios de las autoridades administrativas, que no pueden ejecutarse sin su intervencion. (Comp. de 25 de Enero de 1871.)

Segun el art. 241 de la ley, áun cuando existan aprovechamientos anteriores apoyados en un derecho valedero y reconocido, pueden otorgarse nuevas concesiones, si del aforo de las aguas en años ordinarios resultare sobrante para éstas despues de cubiertos completamente y en la forma acostumbrada los aprovechamientos ya existentes.

Tratándose de un aforo de las aguas de un rio, ha de darse más crédito al informe pericial del Inspector de obras públicas que á las declaraciones de testigos imperitos. (Sent. de 9 de Diciembre de 1870.)

A los Tribunales ordinarios corresponde conocer de las cuestiones sobre propiedad de aguas. (Sent. de 10 de Diciembre de 1870.)

La ley de aguas no ha marcado la tramitacion ordenada y precisa que bajo pena de nulidad haya de seguirse en la instruccion de los expedientes sobre concesion de aguas, dejando reservada esa determinacion al reglamento, que áun no ha llegado á publicarse; y que áun cuando dicha ley exige se tengan presentes los informes de facultativos y dictámenes de peritos que designa, para otorgar ó negar con mayor conocimiento y probabilidades de acierto tales concesiones, y para anularlas cuando proceda, no establece época fija é inalterable ó trámite señalado en los que haya de resultar consignado este dato, bastando por lo tanto que obre en cada expediente ántes de dictarse resolucion final en la vía gubernativa. (Sent. de 21 de Diciembre de 1870.)

Al solicitar se declare la nulidad de una concesion de esta clase bajo el supuesto de haberse violado las formas legales en la instruccion del expediente gubernativo, no puede fundarse esta pretension principalmente en la incompetencia del Gobernador de la provincia para otorgar aquella, por ser, en concepto de los que la impugnan, de las atribuciones exclusivas del Gobierno, segun la disposicion del art. 62 de la precitada ley; y á la vez establecer la contraria, reconociendo en dicho Gobernador las mismas atribuciones que ántes se le negaran, para imputarle otras infracciones legales, y pedir tambien se declare la nulidad de la referida concesion por haberse faltado en la tramitacion del expediente á lo prevenido en los artículos 49 y 56 de dicha ley.

Lo dispuesto en los artículos 49 y 62 de la citada ley de 3 de Agosto de 1866 se refiere sólo á aguas públicas, que hallándose destinadas á riegos existentes ó á los demás usos de interés colectivo ó general que se expresan, sean usurpadas por el nuevo concesionario, distribuyéndolas de su destino para apropiárselas y utilizarlas en su provecho particular.

El texto explícito de la ley no admite la interpretacion extensiva de que segun su espíritu se hallan comprendidas en sus citadas disposiciones lo mismo las aguas públicas que las de dominio particular ó de interés privado; y además, si duda pudiera ocurrir por la ambigüedad de alguna de sus frases, la disiparian completamente las explicaciones que mediaron en la discusion del

proyecto de dicha ley de aguas en el Senado, y la votacion subsiguiente, por la que quedaron desestimadas las aclaraciones y adiciones propuestas por algunos Senadores en dicho sentido.

Pasado el proyecto al Congreso, fué aprobado sin discusion el dictámen que presentó la comision nombrada al efecto, en el que si bien se expresa haber creido conveniente hacer algunas alteraciones en muy reducido número, se consigna á la vez el dato, interesante para la cuestion, de no haber introducido ninguna disposicion nueva, limitándose á expresar con mayor claridad principios que estaban en la mente de la ley misma, siendo su inmediata y conveniente derivacion; lo cual no hubiera podido decirse si dichas alteraciones se dirigieran á hacer triunfar en este particular una idea diametralmente contraria á la que habia predominado en la redaccion, discusion y aprobacion de la ley en el otro Cuerpo Colegislador.

La comision mixta siguió la misma senda que le habia dejado trazada la del Congreso, y así lo demuestra el haberse limitado á introducir la disposicion contenida en el párrafo 2.°, art. 49 del citado proyecto de ley; adicion en que la regla general que se establece tiene que referirse únicamente á aguas públicas por su correlacion y enlace inexcusable con el párrafo anterior, y porque los derechos de dominio y del disfrute de aguas privadas quedaban por otros artículos de la misma ley garantidos bajo el amparo de los Tribunales civiles ó del fuero comun. (Sent. de 21 de Diciembre de 1870.)

No puede estimarse la reclamacion hecha por una empresa concesionaria de un flotaje de maderas, cuando aparece clara la injustificacion de su demanda y se demuestra evidentemente la responsabilidad en que incurrió dicha empresa por desatender las más indispensables obligaciones. (Sent. de 27 de Diciembre de 1870.)

Establecida con Real aprobacion una concordia para el régimen y aprovechamiento de las aguas procedentes del rio con que riegan sus términos unos pueblos, corresponde únicamente al Gobernador de la provincia vigilar la observancia de dicha concordia y decidir conforme á ella las cuestiones que se promuevan acerca de su distribucion y manera de verificarla, segun lo dispuesto en las Reales órdenes de 22 de Noviembre de 1836 y 20 de Julio de 1839.

Al régimen especial consignado en la citada concordia debe sujetarse el aprovechamiento de las expresadas aguas, sin que pueda ser modificado ni alterado sino por acuerdo de la mayoría de los interesados ó por la Junta de la comunidad de regantes, con arreglo á lo que prescriben los artículos 281 y número 6.° del 286 de la ley de aguas.

Tratándose de distribucion de aguas para riegos, para restituir las cosas al estado que tenian ántes de que se moviera pleito, y amparar en la posesion en que venian unos regantes, declarando al efecto subsistente lo aceptado y convenido en uno de los capítulos de la concordia, sólo es competente la jurisdiccion contencioso-administrativa, sin perjuicio de los recursos que procedan en la ordinaria, con arreglo al art. 296 de la mencionada ley de aguas.

No es procedente la pretension relativa á que se condene al apelante en la indemnizacion de daños y perjuicios, cuando éste ha venido al pleito en defensa de lo resuelto á su favor por la autoridad administrativa, motivo suficiente para que no se estime que ha procedido con temeridad á los efectos que determina el art. 275 del reglamento de lo contencioso de 30 de Diciembre de 1846. (Sent. de 1.° de Febrero de 1871.)

El derecho al uso y aprovechamiento de un salto de agua como fuerza motriz para una industria, concedido bajo determinadas condiciones y prévio el pago de un cánon, no puede llevarse hasta el incondicional y absoluto derecho de propiedad.

Al obtener el concesionario, publicadas que fueron las leyes desamortizadoras de 1855, autorizacion para que se considerase como censo el cánon anual que pagaba por el uso y aprovechamiento referidos, y haber en su virtud verificado su redencion, únicamente pudo adquirir por ella, aunque se le suponga un alcance el más dilatado posible en el órden legal, el derecho perpétuo al disfrute de la referida fuerza motriz, segun la venia poseyendo y utilizando, con sola la diferencia de libertarse desde entónces del pago de aquel gravámen pecuniario; pero quedando subsistentes siempre las demás condiciones de la primitiva concesion y su obligacion de cumplirlas, de que no podia ser relevado sin anular aquella y convertirla en otra diferente.

Segun se determina por los artículos 12 y 17 del Real decreto de 29 de Abril de 1860 sobre aprovechamiento de aguas, las concesiones para el movimiento de artefactos, áun siendo perpétuas, han de hacerse siempre sin perjuicio de los riegos existentes, y con la condicion, cuando hubiese aprovechamientos inferiores, de devolver las aguas al cauce público ántes de la derivacion correspondiente á aquellas, no pudiendo aplicarse las concedidas para ese objeto á otro uso distinto sin nueva autorizacion, salvo el caso de que la variacion fuese dentro de la misma clase de aprovechamiento y no hubiera de hacerse alteracion alguna en la derivacion de las aguas.

La jurisprudencia, conforme con los principios de derecho administrativo en que está fundado aquel Real decreto, ha declarado igualmente que las concesiones de saltos de aguas en derivaciones establecidas se han de hacer siempre en los términos referidos, y la nueva ley de aguas en su art. 196, párrafo 3.°, dispone que para aplicar las aguas concedidas para un aprovechamiento á otro diverso, no ha de hacerse alteracion alguna ni en su calidad *ni en la altura de la presa, direccion y nivel de la corriente.* (Sent. de 3 de Febrero de 1871.)

El art. 207 de la ley de aguas, al colocar en primer lugar el abastecimiento de las poblaciones, es sólo para abastecer, y no para la absorcion completa de las corrientes cuando no sea necesario. (Sent. de 5 de Abril de 1871.)

El término señalado en el art. 277 de la ley de aguas, hay que contarlo desde que las resoluciones se publican ó notifican. (Sent. de 17 de Abril de 1871.)

Sin que recaiga declaracion del Gobierno no caben demandas contenciosas

sobre concesion de marismas, y mucho ménos despues de haber trascurrido tres meses desde dicha concesion. (Sent. de 26 de Mayo de 1871.)

Cuando la mayor elevacion de una presa puede causar á los derechos adquiridos algunos perjuicios, no es posible conceder autorizacion para las obras; y en esta clase de cuestiones puramente de hecho, sujetas al reconocimiento de personas facultativas, son altamente atendibles los informes periciales, máxime si no se ha practicado por la parte á quien perjudican género alguno de prueba para desvirtuar lo que de aquellos se desprende. (Sent. de 1.° de Julio de 1871.)

La alternativa que establece el art. 278 de la ley no es libre, sino que ha de adoptarse precisamente por la que preceda. (Sent. de 16 de Octubre de 1871.)

SECCION QUINTA.

DESLINDE DE LAS ATRIBUCIONES DE LA AUTORIDAD JUDICIAL Y GUBERNATIVA EN LAS CUESTIONES QUE OCURRAN ENTRE LOS RIBEREÑOS SOBRE SERVIDUMBRES.

Los derechos de aprovechamiento que las leyes y los principios de la equidad conceden á los ribereños, son necesariamente indivisos. La indivision es una de las fuentes más fecundas en litigios, y lo es mucho más en lo relativo al uso comun de las aguas. Hasta las mismas palabras de ribereños, *rivales, rivalibus*, parecen indicar los sentimientos más vivos de concurrencia y antagonismo. (L. 1, § 26, *et* l. 3, § 5, ff., *de aqua quotid. et æstiva.*—Villemain. *Diction., disc. prelim.*)

El legislador atiende al interés privado de los ribereños, no ménos que al general de la sociedad, á fin de prevenir el desórden y la anarquía que serian inevitables si cada uno tuviese el derecho de juzgar acerca de las aguas segun su voluntad. Por ello confiere á una autoridad superior el poder de organizar en práctica sus preceptos legislativos.

Las autoridades encargadas de esta mision, cada una bajo un punto de vista diferente y en una esfera de accion completamente distinta, son la autoridad judicial y la gubernativa, completamente independientes, segun el Código fundamental. Deslindado el carácter de la mision del poder judicial, conoceremos la que corresponde á la autoridad administrativa, que en materia de aguas ejerce por las leyes una tutela providencial.

Los Tribunales, al pronunciar sus sentencias, deben conciliar el interés de la agricultura con el respeto á la propiedad, y en todos casos mandar observar los reglamentos particulares ó locales sobre el uso y aprovechamiento de las aguas. (Art. 494 del proyecto del Cód. civ.)

En materia de aguas debe respetase el estado posesorio, especialmente cuando descansa sobre la posesion inmemorial, segun la jurisprudencia admitida por los Tribunales; y por tanto, el pacto contrario más antiguo no puede impedir la prescripcion. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1860.)

A ellos les compete por regla general decidir las cuestiones particulares que se originan entre los ribereños sobre sus intereses privados é individuales.

Deben atribuir á cada uno lo que le pertenece, *suum cuique*, y para ello se ha de tener presente si existen reglamentos ú ordenanzas particulares, ó reglamentos administrativos que determinan el aprovechamiento de las aguas, ó no existen.

En el primer caso, los Tribunales deben limitarse á reconocer y declarar los derechos respectivos tal como se hallen reglamentados, porque los convenios particulares de los ribereños forman la ley comun. Si existiesen reglamentos administrativos, tambien deberá guardarse su observancia en todos los casos.

No deben confundirse los reglamentos propiamente dichos por los cuales la Administracion atiende al interés general del país, con las simples autorizaciones que concede en casos particulares. Estas concesiones no se otorgan sino con la reserva implícita de los derechos de un tercero..... *quia imperator non videtur velle præjudicare sententiis vel transactionibus, sed tacite reservare.* (Cæpolla, *de servit. rust. præd.* Tract. 2, cap. IV, núm. 49.) Y cuando resultan lastimados los derechos de un tercero, los Tribunales, no sólo pueden condenar al que obtuvo la concesion á la indemnizacion de daños y perjucios, si que además mandar la destruccion del establecimiento.

Si no existiese ningun reglamento ni público ni privado, los Tribunales ejercerán un poder moderador y discrecional, en virtud del cual dictarán sus resoluciones *ex æquo et bono*, imponiendo concesiones recíprocas segun las circunstancias, en atencion á la extencion de los prédios, á la naturaleza del suelo, y á las demás particularidades que no es fácil indicar. Podrán, por lo mismo, resolver el modo de disfrutar los ribereños de las aguas segun la cantidad de las mismas; distribuir por medida la cantidad á que cada uno tenga derecho, y fijar los dias y las horas durante las cuales podrán usarlas, segun la forma que hayan convenido. Sobre todo, debe fijarse la atencion en si las aguas pueden ser útiles á las partes litigantes, y en qué medida, porque no se concibe accion sin interés, y conviene mucho no fomentar la malicia y el propósito de perjudicar á otro sin provecho propio.

Es imposible fijar sobre estos particulares reglas absolutas. Sin embargo, pueden determinarse dos consideraciones muy importantes:

La primera es, que debe conciliarse el interés de la agricultura con el que merece la propiedad, no sólo territorial, sino industrial. La segunda es, que el poder discrecional de los Tribunales en esta materia no puede ejercerse más que dentro de los límites trazados por la ley.

Las resoluciones pronunciadas en los litigios que se susciten, producen los efectos siguientes: 1.°, que forman la ley comun entre los que litigaron y sus causa-habientes; 2.°, que no pueden ser, en general, reformadas por los Jueces; 3.°, que se limitan esencialmente al objeto, y no pueden aprovechar ni perjudicar á los otros ribereños que no han sido parte en el pleito.

Determinada la mision de la autoridad judicial, se han determinado, *forma negandi*, las atribuciones que competen á la autoridad administrativa. Esta no

juzga, sólo gobierna, y así como los Tribunales no pueden decretar los reglamentos generales de policía, la Administracion no puede decidir entre dos ribereños una cuestion particular sobre sus intereses privados.

Bajo el punto de vista de la utilidad general del país y del interés colectivo de todos los ribereños, la Administracion está investida de un poder de alta tutela que la reduce, no á *juzgar*, sino á *administrar*, y legalmente es fácil de resolver en qué casos puede la Administracion ó debe obrar, segun qué reglas, y cuáles son los efectos de sus decisiones.

Puede obrar en todos los casos en que la Administracion estime que su accion es necesaria ó útil, y para ello es precisa la instancia de parte interesada.

La Administracion debe proponerse un objeto de utilidad general.

Sus decisiones son obligatorias para todos los ribereños sin distincion, porque ellas se refieren más á las cosas que á las personas, y pueden ser modificadas ó reformadas segun los tiempos y las necesidades, y segun las exigencias del interés público. (Cormenin. *Quest. de der. admin.*)

Esto decíamos en 1862. La ley de aguas ha sentado los siguientes principios: Todo lo relativo al régimen ó gobierno y policía de las aguas públicas debe estar encomendado á la Administracion; en las privadas no debe intervenir sino en cuanto puedan afectar á la seguridad y salubridad públicas. Los derechos vulnerados por providencias administrativas pueden haberse adquirido en virtud de disposiciones anteriores de la misma Administracion, ó en virtud de títulos de derecho civil. En esta distincion cardinal se ha fundado en la materia de aguas, la competencia de lo contencioso-administrativo y de lo judicial. Las cuestiones suscitadas sobre derechos adquiridos en virtud de disposiciones administrativas sólo deben ser decididas y resueltas por la misma Administracion, única á quien compete interpretar y declarar los efectos de sus actos discrecionales ó de mera autoridad, cuales son aquellos en cuya virtud otorga concesion. Pero cuando los derechos no emanan de una concesion ó acto discrecional de la Administracion, sino de la misma ley ó de un título de derecho civil, entónces deben estar colocados por regla general bajo la salvaguardia de los Tribunales de justicia.

El conocimiento de las cuestiones á que pueden dar lugar la declaracion ó imposicion de las servidumbres inherentes á los prédios ribereños, y de las forzosas, temporales ó perpétuas, y el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por tales gravámenes, corresponde indudablemente á los Tribunales contencioso-administrativos, puesto que tales gravámenes y limitaciones de la propiedad deben su orígen á un interés público confiado á la vigilancia de la Administracion.

Con arreglo á estos principios, se declara que compete á los Tribunales contencioso-administrativos conocer de los recursos contra las providencias dictadas por la Administracion en materia de aguas que perjudiquen derechos adquiridos en virtud de disposiciones emanadas de la misma Administracion, ó que impongan á la propiedad particular alguna limitacion ó gravámen en

los casos establecidos por la ley, así como de las cuestiones que se susciten sobre resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados por tales limitaciones y gravámenes.

A los Tribunales de justicia corresponde el conocimiento de las cuestiones relativas á la propiedad y posesion de toda clase de aguas, de las playas, álveos ó cauces y riberas, de las servidumbres relativas á aquellas, y del derecho de pesca y caza de aves acuáticas. Deben conocer asimismo de las suscitadas sobre preferente derecho al aprovechamiento de las aguas pluviales, y de todas las demás fuera de sus cauces naturales, cuando la preferencia se funde en títulos de derecho civil. Y por último, de las relativas á daños y perjuicios ocasionados por la apertura de pozos ordinarios y norias, y por la de pozos artesianos y galerías sin haber obtenido la autorizacion cuando ésta sea necesaria; pues si se hubiere obtenido, sólo corresponderán á los Tribunales de justicia en este como en todos los demás casos en que hubiere mediado, cuando los daños y perjuicios ocasionados á tercero recaigan sobre sus derechos de propiedad particular cuya enajenacion no sea forzosa. (Motivos de la ley de aguas.)

SECCION SEXTA.

REGLAS QUE RIGEN EN LAS CONCESIONES DE AGUAS PARA SUS DIFERENTES APLICACIONES.

§ I.

Aprovechamiento de aguas para el movimiento de artefactos.

El agua sirve de fuerza motriz para el progreso de la industria, y constituye en muchas ocasiones una riqueza de gran estima. Esta misma importancia ha dado siempre gran interés á cuantas disposiciones se han dictado para regular este aprovechamiento.

En nuestros antiguos Códigos encontramos dispersas algunas leyes encaminadas á castigar los daños causados en los molinos, y á sancionar el principio de que no es permitido construir un artefacto que perjudique á otro ya constituido.

La calificacion que la ley de Partida (ley 6.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª) hacia de las aguas corrientes, y la prohibicion de construir en los rios, molinos y toda clase de edificios nuevos, hace inútil buscar en este Código las disposiciones que regularizan el aprovechamiento de las aguas para el movimiento de los artefactos.

Un asunto de tanta importancia y trascendencia pasó olvidado hasta el 14 de Marzo de 1846, en que por una Real órden se estableció, como necesaria, autorizacion Real para permitir en lo sucesivo el establecimiento de cualquier empresa de interés privado que tuviese por objeto ó se hallase en relacion inmediata: 1.°, con la navegacion de los rios ó su habilitacion para conducir á

flote balsas ó almadías; 2.°, con el curso ó régimen de los mismos rios, sean ó no navegables y flotables; 3.°, con el uso, distribucion y aprovechamiento de las aguas; 4.°, con la construccion de toda clase de obras nuevas en los mismos rios, incluyendo los puentes de todos ellos. (Art. 1.°)

Las disposiciones que para el cumplimiento de esta Real órden se dieron, no llenaron las necesidades existentes, y en 4 de Diciembre de 1849 se dictó otra, por la cual la autorizacion Real tenia lugar cuando las aguas se tomaban directamente de los rios, riachuelos, rieras ú otras corrientes naturales; y en nada intervenia la Administracion cuando las aguas eran de propiedad particular, porque entónces el propietario y el fabricante podian convenir en lo que á ambos fuese más conveniente, sujetándose á las prescripciones del derecho comun.

Cuando las aguas que habian de dar vida á un artefacto discurrian por una acequia, derivacion de un rio, arroyo, etc., de uso particular de un pueblo ó de una corporacion en representacion de determinado número de vecinos, la autorizacion la concedia el Ayuntamiento ó la Junta ó corporacion á nombre de sus administrados; y si bien sus acuerdos eran ejecutivos, el Gobernador civil podia acordar su suspension si los hallaba contrarios á las leyes, prévia audiencia del Consejo provincial. Lo mismo podia tener lugar respecto de los acuerdos negativos que dictasen los sindicatos ó Juntas de aguas, en consideracion á los intereses colectivos que representaban.

Cuando para dar movimiento al artefacto era necesario aumentar el caudal de agua que de ordinario discurria por la acequia del uso de un Ayuntamiento ó Junta de aguas, tambien era indispensable impetrar Real autorizacion, porque esta modificacion alteraba la primitiva concesion, y las autorizaciones administrativas han de modificarse de la misma manera que se constituyen. Y lo mismo debia tener lugar cuando, establecido de nuevo el artefacto, el dueño pretendia hacer obras, aumentar la maquinaria, variando ó modificando de alguna manera la concesion.

Si las obras no tenian más objeto que reparar ó reconstruir el artefacto, bastaba la autorizacion del Gobernador civil. (Real órden de 28 de Febrero de 1861, y art. 17 del Real decreto de 29 de Abril de 1860.)

Segun el art. 12 del mismo Real decreto, las concesiones de aguas públicas para el movimiento de artefactos eran perpétuas, pero se hacian siempre sin perjuicio de los riegos existentes, y con la condicion, cuando hubiese aprovechamientos inferiores, de devolver el agua al cauce público ántes de la derivacion de aquellos.

Las autorizaciones que la Administracion concedia en su caso sólo debian recaer sobre las aguas corrientes y públicas, y nunca sobre los alumbramientos hechos en terreno de dominio privado, los cuales pertenecen siempre al dueño, sin que la Administracion pudiera intervenir en su aplicacion, excepto si fuese directamente nociva á la salubridad ó seguridad pública. (R. O. de 21 de Agosto de 1849; ley 1.ª, tít. XXVIII; 15, tít. 31, y 19, tít. XXXII, Part. 3.ª)

Ningun particular ni corporacion podia distraer, en su origen ni en su curso,

las aguas de manantiales ó rios que de tiempos antiguos regaban otros terrenos más bajos, los cuales no podian ser despojados del beneficio adquirido en favor de otros que, por no haberlas ellos aprovechado ántes, consagraron el derecho de los poseedores. (R. O. de 15 de Abril de 1834.)

Sobre los efectos de la concesion, su extension y caducidad, pueden consultarse las disposiciones del Real decreto de 29 de Abril de 1860, indicadas al tratar de las servidumbres establecidas en favor de la navegacion fluvial y en beneficio de la agricultura.

La ley de aguas ha modificado las anteriores disposiciones y creado un cuerpo de doctrina que, como toda ella, merece nuestros aplausos. La índole de esta clase de aprovechamiento exige que se obtengan por autorizacion del poder público, bien sea expresa ó tácita; y que toda concesion se entiende sin perjuicio de tercero, ni del derecho de propiedad, precediendo la correspondiente indemnizacion ó expropiacion en las que sean para objetos de utilidad pública.

Consígnase además la necesidad de fijar en toda concesion la cantidad de agua, objeto, de ella, los derechos de que deben gozar los que obtengan autorizacion para verificar estudios, y las causas de caducidad; y determínase el órden de preferencia con que deban concederse, órden que deberá observarse en la expropiacion de aprovechamientos, que sólo podrán tener lugar en favor de los que les precedan, pero no de los que les sigan, á no ser en casos urgentes de incendio, inundacion ú otra calamidad pública.

Al ocuparnos del aprovechamiento de las aguas públicas para barcas de paso, puentes y establecimientos industriales, hemos expuesto los principios generales de la ley que deseamos tener aquí por reproducidos.

Falta sólo añadir, que tanto en los rios navegables ó flotables como en los que no lo sean, compete al Gobernador la autorizacion para el establecimiento de molinos ú otros mecanismos industriales en edificios construidos cerca de las orillas, á los cuales se conduzca por cacera el agua necesaria, que despues se reincorpore á la corriente del rio. Precederá la presentacion del proyecto completo de las obras, al que se dará publicidad, instruyéndose el oportuno expediente, con citacion de los dueños de las presas inmediatas, superiores é inferiores. En ningun caso se concederá esta autorizacion, perjudicándose á la navegacion ó flotacion de los rios y establecimientos industriales existentes.

Para aprovechar en el movimiento de mecanismos fijos las aguas que discurran por un canal ó acequia propios de una comunidad de regantes, será necesario el permiso de éstos. Al efecto se reunirán en junta general, y decidirá la mayoría de los asistentes, computados los votos por la propiedad que cada uno represente. De su negativa cabrá recurso al Gobernador, quien oyendo á los regantes, al Ingeniero de la provincia y al Consejo provincial, podrá conceder el aprovechamiento, siempre que no cause perjuicio al riego ni á otras industrias, á no ser que la comunidad de regantes quisiera aprovechar por sí misma la fuerza motriz, en cuyo caso tendrá la preferencia, debiendo dar principio á las obras dentro de un año.

Cuando un establecimiento industrial comunique á las aguas sustancias y propiedades nocivas á la salubridad ó á la vegetacion, el Gobernador dispondrá que se haga un reconocimiento facultativo; y si resultase cierto el perjuicio, mandará que se suspenda el trabajo industrial hasta que sus dueños adopten el oportuno remedio. Los derechos y gastos del reconocimiento serán satisfechos por el que hubiere dado la queja, si resultase infundada, y en otro caso por el dueño del establecimiento. (Art. 268.)

Las concesiones de aprovechamiento de aguas públicas para establecimientos industriales serán á perpetuidad. Los mecanismos y los establecimientos industriales que dentro de los rios ó en sus riberas aprovechen el agua como fuerza motriz, estarán exentos de contribucion durante los diez primeros años. No expresa la ley de qué contribucion les exime, pero entendemos que será de toda carga pública.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Cuando las obras ejecutadas en virtud de Real autorizacion concedida á un propietario no lastiman, segun el Ayuntamiento que contra ellas reclama, un interés puramente privado, sino el interés, el derecho colectivo que supone tener el comun de regantes de la villa, debe la Administracion proteger los intereses colectivos de la agricultura y de la industria, y conciliarlos si se presentan encontrados. (Consejo Real, 4 de Junio de 1847.)

La cuestion de si en la reparacion de un molino se han observado las reglas prevenidas para esta clase de obras, es esencialmente administrativa, ya se considere la obra como reparacion, ya como obra nueva. (Comp. de 3 de Noviembre de 1852.)

Las leyes anteriores al año 1845 no concedian derecho para alterar el curso de las aguas ni para aprovecharlas, aunque se hubieran hecho obras en el álveo de un rio, si no se habia obtenido préviamente el permiso de la Administracion. (Rec. de nul. de 29 de Marzo de 1852.)

El privilegio de utilizar las aguas de una acequia mediante el pago de un cánon, reservándose el que lo otorga la conservacion y ejecucion de las obras necesarias, no trasmite al concesionario la propiedad de la misma acequia. (Rec. de nul. de 15 de Marzo de 1860.)

Autorizada por sentencia ejecutoria la construccion de obras de un molino, estableciendo precauciones para no perjudicar á otro cercano ya existente, queda cumplida la ley 18, tít. xxxii, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Mayo de 1860.)

No es contrario á lo que está ya ejecutoriado sobre las obras que deben practicarse para que dos molinos contiguos aprovechen las aguas á que cada uno tiene derecho sin perjudicarse mútuamente, el que se mande ejecutar otras obras cuya necesidad ó utilidad se haya reconocido en las operaciones practicadas para la ejecucion de lo sentenciado, si estas obras no están comprendidas en lo que se ventiló y decidió en el primer juicio; si en él hubo reservas para que pudieran tener efecto; si los peritos han reconocido su

utilidad; si las partes han convenido en su ejecucion, ó si no causan perjuicios é inconvenientes para el uso de los molinos. (Sent. de 26 de Octubre de 1855.)

Obra en el ejercicio de sus funciones administrativas el Alcalde que manda cerrar el cauce de un molino por acuerdo de una junta de regantes, despues de haber intimado inútilmente al dueño del artefacto. (Deneg. de aut. de 4 de Abril de 1856.)

La pretension de que el derramador de un molino se eleve á mayor altura que la concedida, pertenece resolverla á la Administracion activa. (Sent. del Consejo de Estado de 19 de Mayo de 1859.)

No existe disposicion alguna general que obligue á un particular á trasládar una fábrica fuera de poblado, y el vecino que se crea perjudicado sólo tiene derecho á exigir seguridades para su edificio, las cuales se le dan por medio de las obras mandadas ejecutar por disposicion gubernativa. (Sent. del Consejo de Estado de 26 de Abril de 1860.)

La cesion de aguas que entren por un punto y presa hecha en favor de un tercero, no impone al cedente otra obligacion que facilitar las que pasen naturalmente, y no más; sin que sea responsable de la escasez de las mismas, como no se deba á los abusos ó descuidos por su parte. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1860.)

Segun la disposicion segunda de la Real órden de 26 de Febrero de 1854, cada piedra montada y en actitud de trabajar queda sujeta al impuesto industrial, del cual sólo puede declararse exenta en el único caso de que por faltar el agua llegase á estar parada cuatro meses contínuos á lo ménos, segun lo prevenido en la nota tercera de la tarifa núm. 2 de las que acompañan al Real decreto de 20 de Octubre de 1852. (Sent. de 26 de Junio de 1861.)

Los cálculos de la Administracion sobre si el agua que dá movimiento á un molino es ó no suficiente para hacerle funcionar más de tres meses al año, deben ceder ante la confesion terminante del denunciado, corroborada por el dicho del Alcalde y del procurador síndico del pueblo, segun la cual molia dicho molino más del expresado tiempo. (Sent. de 16 de Enero de 1862.)

No puede admitirse para eludir el pago de la cuota de subsidio la excepcion de que un molino funciona todo el año, pero no de contínuo por no haber que moler, toda vez que la ley se refiere á continuidad de tiempo, pues lo contrario exigiria en cada molino una intervencion administrativa, incompatible con la contribucion industrial á que están sujetos tales artefactos. (Sent. de 29 de Enero de 1862.)

Segun jurisprudencia ya establecida para determinar la cuota del impuesto de los molinos ó aceñas, la Administracion no puede tener en cuenta otras interrupciones que las señaladas por la ley. (Sent. de 19 de Julio de 1862.)

Un particular no puede hacer reparacion ni reconstruccion en la presa de un molino suyo, ni en el cauce del rio de donde aquella se deriva, sin que intervenga en ello la autoridad administrativa encargada de vigilar sobre el curso, aprovechamiento y distribucion de las aguas públicas, como materia

de interés general; pues en esta clase de cuestiones, cuando aparecen perjudicados diferentes individuos por resultado de la obra, no puede estarse á lo que resulte de una escritura de transaccion, la cual sólo tendrá fuerza por lo respectivo á los sugetos que la otorgaron y sus herederos. (Comp. de 2 de Agosto de 1866.)

Aunque no se destruyan los edificios de un molino y sus anejos, destruyéndose la pieza que servia para recoger el agua en que consistia la fuerza motriz, es claro que se inutiliza por completo la industria, disminuyendo considerablemente el valor de los edificios. (Sent. de 15 de Abril de 1869.)

La ley 4.ª, tít. xxxi, Part. 3.ª, impone al dueño de un molino la obligacion de limpiar el cauce en la parte por donde el molino de su propiedad toma el agua. (Sent. de 18 de Diciembre de 1869.)

§ II.

Exencion de tributos á los nuevos riegos y artefactos.

La ley facilita la construccion de las obras de riego en bien y proteccion de la agricultura, una de las principales bases de la riqueza de un país, eximiéndolas de las cargas más directas por tiempo determinado.

La ley de 24 de Junio de 1849 dice así:

Artículo 1.° Se declaran exentas de toda contribucion, durante los diez primeros años despues de concluidas las obras, las rentas de los capitales que se inviertan en la construccion de canales, acequias, brazales y demás obras de riego en que se haga uso de aguas públicas para regar terrenos propios ó ajenos, con tal que á la concesion de dichas obras haya precedido concesion Real, prévios los trámites que establezcan los reglamentos de administracion pública.

Art. 2.° Por las tierras que se rieguen con las aguas que se obtengan por medio de las obras expresadas en el artículo anterior, se pagará durante los diez primeros años la misma contribucion que ántes de ponerse en riego.

Art. 3.° Los que por medio de pozos artesianos ó comunes, minas ú otras obras, alumbren, aumenten ó aprovechen aguas de propiedad privada, podrán aspirar á los beneficios dispensados en los artículos precedentes, y obtenerlos del Gobierno, prévio expediente instruido en la forma que dispongan los reglamentos y en proporcion al interés que de la obra reporte la agricultura; pero sin que exceda la concesion del término de diez años.

Art. 4.° Los beneficios concedidos en los artículos 2.° y 3.° se entenderán sin perjuicio de los que se dispensan en la base 3.ª de la ley de 23 de Mayo de 1845, inserta en el art. 4.° del Real decreto de la misma fecha.

Dicha base 3.ª, dice así:

Disfrutarán de exencion temporal ó parcial:

1.° Por 15 años, las lagunas ó pantanos desecados, cuando se reduzcan á cultivo ó pasto, y por 30 años, cuando se destinen á plantaciones de olivos ó de arbolado de construccion.

2.° Por 15 años tambien, los terrenos incultos que, habiendo estado lo ménos 15 sin aprovechamiento alguno, se destinan á plantaciones de viñas ó de árboles frutales; y por 30, si las plantaciones fuesen de olivo ó de arbolado de construccion.

3.° Los edificios urbanos y rústicos durante el tiempo de su construccion ó reedificacion, y un año despues de ésta.

4.° Las tierras que, estando en cultivo ó en cualquiera aprovechamiento, fuesen destinadas en todo ó en parte á plantaciones, continuarán pagando segun su anterior estado por 15 años, si aquellas son de viñas ó de árboles frutales; y por 30, si fuesen de olivos ó de arbolado de construccion.

Cuando se trata de un canal de desagüe ó de la desecacion de una laguna, disfrutan además, los que tal realicen, de todo el terreno que, despues de la retirada de las aguas, quedó apto para el cultivo. Las exenciones que con tal motivo se otorgan, se fijan en las cédulas de concesion, y consisten generalmente en poder abrir cañerías, cubiertas ó descubiertas, para el paso de las aguas que hayan de servir para el riego; procurar mantenerlas en buen estado, de modo que no perjudiquen á los prédios vecinos; abrirles los desagües convenientes, á fin de que no se encharquen, ni abran hoyos ni concavidades en los fundos inferiores; y volver las sobrantes al mismo rio, si así es costumbre en el lugar donde está la propiedad de regadío.

Si las aguas se concedieron para dar movimiento á la maquinaria, el dueño del artefacto debe hacer la presa á la altura que fijen los reglamentos que se dieren, y disponer la salida de las aguas para la misma corriente de donde fueron tomadas, con el menor perjuicio posible de los dueños de las heredades más bajas.

Si la concesion fué para construir un canal de navegacion ó de riego, deben dejarse expeditas todas las servidumbres de paso legalmente constituidas, bien sean escurridores, azarbes, caminos de sirga ó de arrastre, puentes, acueductos, canteras, etc., y guardarse cuanto está prevenido sobre la servidumbre forzosa de acueducto, y acerca de la expropiacion forzosa por causa de utilidad pública.

La nueva ley de aguas establece respecto de este punto las siguientes prescripciones:

1.ª Los terrenos reducidos á cultivo por medio de la desecacion ó terraplen, gozarán de las ventajas de los terrenos que de nuevo se roturen. (Artículo 110.)

2.ª En toda concesion de canales de navegacion ó riego, ó de acequias, así como en las empresas de desecacion y saneamiento, los capitales extranjeros que se empleen en la construccion de las obras y adquisicion de terrenos, quedan bajo la salvaguardia del Estado, y están exentos de represalias, confiscaciones y embargos por causa de guerra. (Art. 210.)

3.ª Las empresas de canales de riego gozarán de la facultad de abrir canteras, recoger piedra suelta, construir hornos de cal, yeso y ladrillo, y depositar efectos ó establecer talleres para la elaboracion de materiales en los terre-

nos contiguos á las obras. Si estos terrenos fuesen públicos ó de aprovechamiento comun, usarán las empresas de aquella facultad con arreglo á sus necesidades; mas si fuesen de propiedad privada, se entenderán préviamente con el dueño ó su representante por medio del Alcalde, y afianzarán competentemente la indemnizacion de los daños y perjuicios que pudieran irrogar. Gozarán la exencion de los derechos de hipoteca que devenguen las traslaciones de dominio ocurridas en virtud de la ley de expropiacion, y de toda contribucion á los capitales que se inviertan en las obras. En los pueblos en cuyos términos se hiciere la construccion, los dependientes y operarios de la empresa tendrán derecho á las leñas, pasto para los ganados de trasporte empleados en los trabajos, y demás ventajas que disfruten los vecinos. Durante los diez primeros años se computará á los terrenos reducidos nuevamente á riego la misma renta imponible que tenian asignada en el último amillaramiento, y con arreglo á ella satisfarán las contribuciones é impuestos. (Artículos 245 y 246.)

4.ª Los mecanismos y los establecimientos industriales que dentro de los rios ó en sus riberas aprovechen el agua como fuerza motriz, estarán exentos de contribucion durante los diez primeros años. (Art. 270.)

SECCION SÉTIMA.

SERVIDUMBRE FORZOSA DE PASO.

Las servidumbres de senda, carrera y camino se suponen convencionales. En interés de los particulares existe otra servidumbre legal, por la cual el dueño de un prédio enclavado dentro de otros, tiene derecho de reclamar paso por el prédio de su vecino.

El interés general de la sociedad no exige ménos que el interés privado del propietario, que los prédios enclavados no se hagan estériles é inexplotables. Las leyes romanas fueron las primeras en establecer esta servidumbre. Segun la ley 12, principio, del Digesto, *de religiosis et sumptibus funerum*, se permitia á aquel que poseia un sepulcro, y no podia ir y volver al mismo, el derecho de poder obligar á los vecinos á cederle el paso, mediante la indemnizacion del justo precio. Y los autores concluyeron por generalizar el principio en que se fundaba esta servidumbre.

En España no encontramos una ley que determine su naturaleza y extension. Unicamente el proyecto del Código civil, trasunto fiel en esta parte del Código francés, dispone que el propietario de una finca ó heredad enclavada entre otras ajenas, y sin salida á camino público, tiene derecho á exigir paso para el cultivo de la misma por las heredades vecinas, sin que sus respectivos dueños puedan exigirle otra cosa que una indemnizacion, equivalente al perjuicio que les ocasione este gravámen. (Art. 506.)

Esta servidumbre debe darse por el punto ménos perjudicial al prédio sirviente; y en cuanto sea conciliable con esta regla, por donde sea menor la distancia del prédio dominante al camino público.

La puede reclamar el propietario, en cuya expresion comprendemos todo aquel á quien pertenece, en virtud de un derecho real, la facultad de aprovecharse de la heredad enclavada. Esto ha de acontecer por un caso fortuito ó de fuerza mayor, tal como el hundimiento de un terreno, la invasion de las aguas, el cambio del lecho de un rio, el establecimiento de un canal, ó la mudanza de un camino, por causa de la cual un prédio pierde la salida que ántes tenia.

Si una finca correspondia á un dueño, y en la division resulta un pedazo sin salida, ésta deberá dársele por los prédios más inmediatos al antiguo camino ó vía de comunicacion, porque no puede presumirse que al dividir una cosa, pretenda ningun partícipe adquirir una cosa infructífera é imposible de cultivar, sino que por el contrario, se presume que quisieron darse comunicacion mútua. En este caso no existirá la razon de la indemnizacion.

Esta servidumbre no se debe sino en tanto que es absolutamente indispensable, y mientras el propietario del prédio que la reclama se encuentra imposibilitado completamente de dirigirse por ninguna parte á la vía pública. La simple comodidad, y áun la utilidad más ó ménos grande del paso, no justifica el gravámen, porque éste sólo se admite por causa de la agricultura, pero no por conveniencia de las personas. De aquí nace la regla de que la servidumbre forzosa de paso no puede imponerse sino por causa de una necesidad absoluta.

Concedido el derecho de paso, debe éste bastar para poder dar á la finca el cultivo necesario, segun su clase. No podrá por lo mismo trasformar las huertas en molinos ú otra clase de artefactos, porque la razon de esta servidumbre así lo exige. El proyecto del Código civil dice que la anchura de la servidumbre de paso será la que baste á las necesidades del prédio dominante. Esto es muy ambiguo.

La servidumbre de que nos ocupamos puede imponerse sobre cualesquiera de los prédios que forman la enclavacion, independientemente de su naturaleza privilegiada. No obstante, los terrenos abiertos han de tener preferencia sobre los cercados, porque debe evitarse siempre el mayor daño posible, lo cual refluye en beneficio del que ha de indemnizar. Y deberá imponerse sobre los de más corto trayecto, porque así se concilian los intereses del que disfruta y del que sufre la carga.

Si existiesen varios dueños colindantes, y aunque el trayecto no fuese más corto, hubiese otro ménos perjudicial, se atenderá siempre á lo más equitativo, por ser lo que se halla en armonía con la naturaleza de esta servidumbre. No se tomará en consideracion la razon indicada, cuando uno de los vecinos ha sufrido la servidumbre por su prédio por el tiempo necesario para constituirla por la prescripcion.

Los efectos de la servidumbre de paso son que el propietario del prédio sirviente no está obligado á ceder ninguna parte de su propiedad. Aquel derecho grava solamente sus prédios con una servidumbre; mas ésta, una vez establecida, produce todos los efectos de tal gravámen. El dueño del prédio sirviente continúa pudiendo ejercer todos sus derechos de propiedad, con la

condicion única de no poder molestar el uso de la servidumbre. Puede servirse del mismo camino, con la obligacion de contribuir en este caso á su entretenimiento, y hacer todo cuanto un dueño haria en sus cosas, siempre que no entorpezca el uso de la vía; pero no podrá cercar la heredad, porque entónces impondria al dueño del prédio dominante un gravámen sobre una servidumbre, y esto no es permitido.

A su vez, el propietario de la heredad dominante no tiene derecho más que para usar de la servidumbre con el objeto para que se constituyó, sin poder cederla ni comunicarla á otros vecinos, ni ejercerla en favor de otro prédio nuevamente adquirido, ni edificar ni plantar sobre el prédio sirviente. Deberá además hacer las obras necesarias para el ejercicio del gravámen, á no ser que de él se aprovechen ambos propietarios, en cuyo caso las reparaciones serán á costa de los dos.

La servidumbre de paso, una vez adquirida, ya no se extingue aunque el dueño del prédio dominante adquiera otro terreno contiguo que tenga salida á otra vía, porque las servidumbres son en general perpétuas y no se concluyen más que en los casos marcados por la ley. Una vez constituida, es una especie de expropiacion por causa de utilidad pública, la cual es irrevocable.

SECCION OCTAVA.

DESLINDE, APEO Y AMOJONAMIENTO.

§ I.

Orígen y caractéres esenciales.

El deslinde y amojonamiento es de orígen muy antiguo. Una de las leyes de las Doce Tablas determinaba que debia haber entre heredad y heredad un término ó lindero de 5 piés imprescriptible, para que pudieran ir por él los dueños de ambas heredades y dar vuelta al arado. Y fué tal el respeto que el pueblo romano, tan agricultor como supersticioso, quiso dar á los límites de las heredades, que divinizó el *término*, colocándolo entre sus dioses.

La ley 10, tít. xv, Part. 6.ª, de conformidad con las romanas, atribuye al Juez, cuando existe desacuerdo entre los herederos ó entre los dueños de las heredades vecinas sobre los términos de un campo, la facultad de mandar reponer los mojones y hacer aquello que entienda justo. De esta ley se infiere que la demarcacion sólo puede tener lugar en los prédios rústicos.

La accion de deslinde tiene por objeto fijar de una manera cierta el límite que separa dos propiedades contiguas, á fin de hacer constar el punto donde cada una de ellas comienza y concluye, y precaver las usurpaciones que pueden cometerse por intencion ó por error. La contigüidad de las propiedades es una condicion esencial del deslinde.

Este derecho es inherente á la propiedad y nació con ella. *Dominia distincta; agris termini positi.* (L. 5, ff., *De just. et jure.*)

La incertidumbre y la confusion de los límites entre los propietarios vecinos es causa de empeñados litigios. La accion para determinarlos se funda, no sólo en el interés privado de las partes, sino tambien en el interés general de la sociedad.

Nacen de aquí dos consideraciones importantes. La primera es que la accion para pedir el deslinde es imprescriptible y puede utilizarse en cualquier tiempo, porque ella constituye un atributo esencial del derecho de propiedad. La segunda es que los propietarios no pueden renunciarla, porque tal accion interesa á la paz y armonía de las relaciones de vecindad y al buen órden del Estado. En confirmacion de la primera consecuencia, el Tribunal Supremo de Justicia declaró en 23 de Febrero de 1859 que el deslinde de una heredad, con objeto de señalar sus límites, no interrumpe la posesion para los efectos de la prescripcion.

§ II.

Deslinde, apeo y amojonamiento de heredades particulares.

Generalmente se confunde el deslinde con el apeo y el amojonamiento, que representan operaciones distintas.

Deslinde es el acto de fijar y determinar la pertenencia legítima de cada una de las heredades contiguas, por el resultado de los títulos de propiedad y demás pruebas que los interesados puedan presentar.

Apeo se llama el acto material de medir y deslindar los terrenos.

Y *amojonamiento* significa la colocacion de los correspondientes mojones, para que conste siempre el resultado de las dos operaciones anteriores.

El origen de los mojones ó linderos, como hemos visto, es tan antiguo como el mismo derecho de propiedad, y áun puede decirse que nació como parte necesaria de la propiedad misma. El deslinde y amojonamiento tienen por objeto la separacion material de las propiedades ó la confirmacion de aquellas señales que el trascurso del tiempo hizo desaparecer.

Puede practicarse *amigablemente*, conviniendo los dueños de los terrenos colindantes en nombrar peritos que en igual forma lo practiquen, y *judicialmente*, cuando se acude á la autoridad para que obligue á practicarlo.

Recayendo el deslinde en utilidad de los prédios confinantes, sus dueños deben soportar los gastos con proporcion á la propiedad que cada uno de ellos disfrute, á no ser que alguno promoviese algun incidente de naturaleza particular, en cuyo caso serán los gastos de su exclusiva cuenta. (Art. 510 del proyecto del Código civil.)

El deslinde y amojonamiento, léjos de menoscabar, protege el derecho de propiedad, y puede utilizarse en cualquier tiempo, por muchos que sean los años que hayan trascurrido sin solicitarlo.

Para que tenga lugar aquella accion es necesario que se trate de heredades rústicas que estén contiguas y pertenezcan á distintos dueños.

Pueden pedirlo el propietario, el usufructuario, el mero propietario de una

heredad cuyo usufructo corresponde á otro, el usuario, el enfiteuta, el marido respecto de los bienes de su mujer, y todos los que tienen un derecho real en alguna de las dos heredades. No puede utilizar la accion de deslinde y amojonamiento el que posee por título precario y á nombre de otro.

§ III.

Pruebas y reglas que han de guardarse para llevar á efecto los deslindes y amojonamientos.

Ninguna prueba es tan directa y eficaz como las escrituras y documentos. Entre ellas son más apreciables las más antiguas, porque recuerdan el derecho de cada uno de los dueños colindantes. A falta de títulos de propiedad, sirven para el deslinde las escrituras de arrendamiento y cualquiera otra en que más ó ménos directamente se mencionen los límites de las heredades. Los límites fijos é invariables deben preferirse á la cabida, porque ésta puede alterarse más fácilmente que aquellos.

A falta de títulos para apreciar la situacion de los linderos, pueden admitirse los testigos ancianos conocedores del país y prácticos, que aclararán aquella circunstancia y acreditarán la posesion de una extension cualquiera de terreno, cuya posesion, á falta de títulos, fija los derechos de los interesados y establece los nuevos linderos de la propiedad de cada uno.

Cuando no existen documentos, ni posesion, ni testigos, se admiten en los deslindes las conjeturas, si bien éstas han de ser vehementes y directas, como las que se infieren de la situacion de los árboles, posicion de sendas, veredas, ramblas, acueductos ó fuentes.

La confesion, aparte de cualquier otro dato, es tambien una de las pruebas más eficaces que pueden presentarse.

Para determinar la cabida y extension de las propiedades y situacion de los mojones, se ha de atender en primer término á la posesion. Siendo claro el contenido de los títulos de propiedad, el deslinde se ha de ajustar á sus términos. Existiendo contradiccion entre los títulos de una y otra parte, se reputa mejor la condicion del que posee. Si los títulos de un interesado determinan lindes y cabida, y esto no resulta de los presentados por el otro, el primero debe servir de regla en el deslinde. Cuando ambos títulos carecen de cabida y lindes, las heredades deben dividirse por mitad, siempre que no exista posesion; y si resultase mayor ó menor cabida que la de los títulos, ambos colindantes deben experimentar proporcionalmente el aumento ó disminucion.

En los deslindes debe comenzarse por acreditar la identidad del terreno, y fijar los mojones de manera que, á pesar del trascurso de tiempo, puedan servir al objeto de su colocacion. Asimismo deberán fijarse de manera que determinen bien los linderos, tirando rectas de uno á otro y colocándolos de manera que se vean recíprocamente. Cuando la figura del terreno es irregular, lo más acertado es levantar al propio tiempo un plano exacto, que puede servir en lo sucesivo para aclarar cuantas dudas puedan ocurrir.

§ IV.

Deslinde y amojonamiento de los terrenos contiguos á los caminos, carreteras y canales del Estado.

Los dueños y cultivadores de los terrenos contiguos á las carreteras y caminos no pueden invadir la vía pública extendiendo hasta ella su cultivo. (R. O. de 27 de Mayo de 1847.)

Los Alcaldes de los pueblos cuyos términos atraviesen las carreteras, bien por sí mismos ó por persona á quien deleguen, acompañados del Ingeniero de caminos ó de los empleados del ramo, deben acotar y amojonar dichos terrenos, prévia citacion de los dueños colindantes. Se practica este amojonamiento por el resultado del informe de testigos que declaran los límites que ántes tenia el camino, de las señales que áun hubiese en otros trozos del mismo en que no haya intrusion, y del apeo de las heredades limítrofes en caso de duda ó no conformidad de los dueños.

Segun la ley, comprobada la intrusion en la carretera y sus partes accesorias, se deberán allanar las zanjas, vallados ó tapias que hayan construido para internar en su propiedad los terrenos usurpados, verificándose esta operacion y la colocacion de los nuevos mojones á costa de los intrusos, en el término preciso de ocho dias siguientes á la intimacion que les hiciere el Alcalde, bajo la multa que el mismo señale.

Este apeo y amojonamiento es una operacion puramente administrativa mientras no se suscita la cuestion de propiedad, en cuyo caso entra en la competencia de los Tribunales ordinarios, ó de los especiales á quienes compete el conocimiento de aquel negocio segun las leyes. (R. D. de 23 de Setiembre de 1846.)

En cuanto á las demás obligaciones de los propietarios limítrofes, puede verse lo expuesto al tratar de las servidumbres establecidas para seguridad de los caminos.

El deslinde y amojonamiento de los terrenos contiguos á los canales del Estado, se gobierna por las reglas anteriormente indicadas, segun la Real órden de 22 de Noviembre de 1846.

§ V.

Deslinde y amojonamiento de los montes del Estado, de los pueblos y de los establecimientos públicos y propiedades particulares que lindan con ellos.

Segun la ley de 2 de Abril de 1845, corresponde á los Gobernadores el deslinde de los montes del Estado de los otros colindantes. Cuando hay oposicion de parte interesada, la cuestion ha de ventilarse ante la Audiencia, por la vía contenciosa si pertenece á la clase de las contencioso-administrativas;

y si es de propiedad, ante los Tribunales ordinarios. Antes ha de preceder reclamacion y resolucion por la vía administrativa, y se ha de hallar terminado el expediente gubernativo de deslinde.

Este deslinde puede efectuarse á instancia de los pueblos en cuanto á los montes de su propiedad, ó á la de los agentes de la Administracion cuando se trata de bienes del Estado. Los Comisarios de montes en sus respectivos distritos son los encargados de promover aquellos deslindes. (Artículos 7.° y 20 del reglamento de 24 de Marzo de 1846.)

Formada por el Comisario una Memoria sobre la propiedad de los montes, su fundamento y la manera de hacer el apeo con acierto, se anuncia al público con dos meses de anticipacion el dia en que tendrá lugar el deslinde, citando á los propietarios colindantes interesados en ella. La citacion ha de ser personal; y si no puede realizarse en esta forma, se hará á los colonos, administradores ó parientes más inmediatos.

En este término caben las peticiones que tiendan á dilatar la ejecucion de la diligencia; pero trascurrido, se dá principio al acto, concurran ó no los interesados, realizando el deslinde por los documentos y pruebas que suministren las partes, redactándose una diligencia bien expresiva de toda la operacion y de las observaciones de los interesados. Sólo se admiten como pruebas los títulos auténticos de propiedad, la prescripcion y los documentos que, revestidos de todas las solemnidades legales, comprueben el derecho de los interesados. (Art. 9.° de la R. O. de 1.° de Abril de 1846.) La posesion adquirida contra lo mandado en la Ordenanza de montes es ilegal, y no puede atenderse. Los testigos serán admisibles sólo cuando no estén conexionados con los propietarios colindantes, ó no tengan interés en el resultado de la operacion.

Concluido el deslinde, y trascurrido un mes, se procede á la fijacion de límites, con citacion de los interesados y demás formalidades con que se practicó aquél, comenzando por el punto más avanzado de la circunferencia del monte que se encuentre hácia la parte del Norte.

Terminado el apeo, deben levantar planos de los terrenos deslindados correspondientes al Estado, y unidos á las diligencias originales de deslinde, se remiten al Gobierno para su aprobacion, con cuyo requisito se devuelven á los Gobernadores respectivos, para que los archiven y dirijan una copia certificada al Ministerio de la Gobernacion. Tambien se entrega á los particulares que la soliciten otra copia igual de aquella parte del deslinde correspondiente á los montes de su propiedad.

Segun el Real decreto de 1.° de Abril de 1846, un mes despues de verificados los deslindes, con fijacion de dia y citacion de los interesados, el Comisario y el perito agrónomo dan principio al amojonamiento de los montes. Si se emplean mojones de piedra ó madera, los propietarios colindantes deben costear su colocacion, segun los términos demarcados á sus respectivos montes; y si despues quisiesen rodear sus propiedades con cerca, seto ó zanja, lo pueden verificar dentro de su propio terreno, sin ocupar el de las propiedades colindantes.

Por Real órden de 15 de Marzo de 1860 se resolvió: 1.°, que en todos los casos en que se haya de hacer deslinde de cualquier monte público, ya pertenezca al Estado, ya á los pueblos ó corporaciones ó establecimientos de cualquier clase, se observen las disposiciones del Real decreto de 1.° de Abril de 1846; 2.°, el Gobernador dictará siempre providencia aprobando ó desaprobando las diligencias de deslinde. Si hubiere reclamaciones, resolverá tambien acerca de ellas, y contra sus resoluciones se podrá acudir por los interesados ante el Consejo provincial, con arreglo al art. 8.°, párrafo 7.° de la ley orgánica de los Consejos provinciales de 2 de Abril de 1845, y al art. 12 del Real decreto de 1.° de Abril de 1846; 3.°, si surgieren cuestiones de propiedad, se reservará su conocimiento á los Juzgados de primera instancia, en la forma y tiempo que establece el art. 13 del expresado Real decreto; 4.°, se someterán á la Real aprobacion todos los expedientes de deslinde en que no se hayan suscitado cuestiones contencioso-administrativas ni de propiedad, debiéndose hacer constar siempre, tanto la providencia definitiva del Gobernador, como la aquiescencia que le hayan prestado los interesados; 5.°, las cuestiones contencioso-administrativas á que se refiere el párrafo anterior, son las que versen sobre puntos principales del expediente de deslinde, y con cuya resolucion quede éste definitivamente concluido, pues cuando sólo interesen á algun punto incidental ó secundario de tramitacion, no deberá omitirse á su debido tiempo la remision del expediente al Ministerio, en solicitud de su aprobacion.

Cuando los particulares deseen deslindar sus propiedades colindantes con los montes del Estado, de los pueblos ó establecimientos públicos, tambien deberán guardarse las mismas formalidades, acudiendo al Gobernador civil de la provincia, en virtud de la Real órden de 16 de Febrero de 1847. Si llevando á efecto el deslinde, algun colindante protestase contra él, el dueño que solicitó el amojonamiento para privarle de su posesion, tendrá que vencerle en los Tribunales ordinarios, despues que resulte que no ha podido terminarse por avenencia la cuestion de propiedad. (R. D. de 1.° de Abril de 1846 y circular de 22 de Octubre de 1863.

§ VI.

Juicio de deslinde y amojonamiento de heredades particulares.

El juicio de deslinde ha de practicarse por la autoridad judicial del partido en cuyo término se hallen situados los bienes. (Art. 1.323 de la ley de Enjuiciamiento civil.) Si estuviese en la confluencia de varios términos, creemos que deberá intentarse ante aquel donde radique la mayor parte, ó elija el que pida el deslinde. (Artículos 308 y 309 de la ley de 15 de Setiembre de 1870.)

Se ha de citar á todos los dueños de los terrenos colindantes en el dia que el Juez señale (1.324), llamando por edictos á los desconocidos con la anticipacion necesaria, y concurriendo los peritos que los interesados ó el Juez nombren (1.325 y siguientes), y puedan dar las noticias necesarias para el deslinde del terreno (1.329.)

Si las partes convienen en el acto de la diligencia, se extiende un acta, que se protocoliza precisamente, mandando se den á los interesados las copias que solicitaren (1.331).

Si ántes de practicarse la diligencia de deslinde, ó estándola practicando, se hiciere oposicion á ella por el dueño de algun terreno colindante, se sobreseerá desde luego en el expediente, reservando á las partes su derecho para que lo ejerciten en juicio ordinario. (Artículos 1.333 y 1.334.)

Hasta entónces las diligencias son de jurisdiccion voluntaria, y pueden entablarse á nombre propio (art. 13), siendo potestativo valerse de letrado. (Artículo 19.)

§ VII.

Disposiciones penales contra los que destruyen ó alteran los mojones.

El que destruyese ó alterare términos ó linde de los pueblos ó heredades, ó cualquier clase de señales destinadas á fijar los límites de prédios contiguos, será castigado con una multa del 50 al 100 por 100 de la utilidad que haya reportado ó debido reportar por ellos. Si no fuere estimable la utilidad, se le impondrá una multa de 125 á 1.250 pesetas. (Art. 533 del Código penal.)

Si la destruccion ó alteracion de los mojones se hizo con el objeto de penetrar en la heredad y apoderarse de las cosas existentes en ella, esto constituirá una circunstancia agravante del delito de robo.

La alteracion ha de hacerse con intencion de causar daño, y cuando los mojones estén colocados en heredades ajenas. Por eso no podrá imponerse pena al condueño que los alteró, si los mojones eran medianeros.

Cuando los árboles hagan las veces de los mojones, tambien se aplicará la pena referida, puesto que la ley se refiere á cualquier clase de señales destinadas á fijar los límites de prédios contiguos.

Segun la circular de 5 de Noviembre de 1860, se ha declarado que á los Juzgados del fuero ordinario corresponde conocer del delito de cortas y talas fraudulentas en los montes y dehesas del Estado.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando en disputa de límites de dos haciendas, ninguna tiene merced especial, no puede determinarse su mayor antigüedad y consiguiente preferencia ó derecho de circular sobre la otra, no sabiéndose por lo mismo cuál es la que debe ceder. (Rec. de cas. de 15 de Octubre de 1857.)

El de una heredad con objeto de señalar sus límites, no interrumpe la posesion para los efectos de la prescripcion. (Rec. de nul. de 23 de Febrero de 1859.)

Los vicios cometidos en un expediente de deslinde, desaparecen legalmente desde que recae una ejecutoria que decide sobre ellos.

La falta de reclamacion en tiempo por los interesados en el deslinde, le

dá fuerza y vigor contra los gestiones que posteriormente puedan establecerse. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1859.)

Si bien las órdenes de 11 de Febrero de 1836, 30 de Mayo de 1842 y 9 de Marzo de 1855 tuvieron por objeto proteger la propiedad rústica contra abusivos ataques é ilegítimas invasiones, reputándola por regla general como cerrada y acotada, dejaron sin embargo á salvo, como no podia ménos, las servidumbres adquiridas legalmente y fundadas en títulos que el derecho reconoce como hábiles y eficaces. (Rec. de cas. de 6 de Junio de 1870.)

Incoada una demanda de deslinde y amojonamiento á cuyo fin pretenden los demandantes que los dueños de la finca colindante justifiquen con sus títulos de dominio el área de terreno que les corresponde, el fallo de semejante pretension debe limitarse á los efectos jurídicos que le están señalados por las leyes, sin extenderse á resolver cuestion ninguna de propiedad, que solamente puede promoverse á virtud de la correspondiente demanda reivindicatoria, alegando y justificando el dominio del terreno á que se refiera. (Recurso de cas. de 13 de Diciembre de 1870.)

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Las cuestiones sobre deslindes de términos municipales no deben ser materia de un litigio propiamente dicho, ni pasar por lo mismo á ser en ningun caso ordinarias, porque no pueden examinarse ni resolverse sino bajo el aspecto de la conveniencia, cuya apreciacion variable, como las circunstancias de que depende, no es susceptible de la irrevocabilidad de la ejecutoria. (Consejo Real, 22 de Agosto de 1848.)

A la Administracion pertenece exclusivamente fijar los límites de los términss de un pueblo por la vía gubernativa, porque deslindar los términos de un pueblo es aplicar la ley de division territorial. (Consejo Real, 23 de Junio de 1846.)

No proceden los recursos de manutencion y restitucion contra las providencias de la autoridad administrativa al deslindar los términos de los pueblos.

Los Ayuntamientos pueden deslindar los terrenos comunes donde radican los aprovechamientos de igual clase, cuando sus acuerdos aparezcan como actos de conservacion. (Consejo Real, 24 y 26 de Marzo de 1847.)

Pertenece á la Administracion deslindar los montes del Estado, en uso de su potestad gubernativa, reservando á los Tribunales administrativos el conocimiento y decision de las cuestiones contenciosas, y las acciones de propiedad y dominio á la jurisdiccion ordinaria, despues de haber concluido y resuelto el expediente gubernativo de su pertenencia, deslinde y amojonamiento. (Consejo Real, 19 de Agosto de 1846 y 14 de Junio de 1847.)

Deben los terrenos estar cubiertos de árboles, y ser su cultivo y aprovechamiento el objeto principal, si no exclusivo, de los mismos; y en suma, reunir las circunstancias que las leyes exigen al calificar de monte un terreno determinado, para que les sean aplicables estas disposiciones, porque á la Adnistracion no se le encomienda el deslinde de más propiedades comunes que

las que tengan el carácter de monte. (Consejo Real, 1.° de Mayo de 1850 y 9 de Julio de 1851.)

Los Alcaldes deben acotar y amojonar la vía pública y sus obras accesorias, y restituir al uso comun los terrenos usurpados por los propietarios colindantes, ya sea la usurpacion total ó parcial, ya se trate de carreteras generales ó caminos vecinales. (Consejo Real, 18 de Abril de 1849.)

Tambien les compete acordar el deslinde de los caminos, veredas, cañadas, abrevaderos y demás servidumbres vecinales, en cumplimiento de las órdenes del Gobernador civil. (Consejo Real, 27 de Febrero de 1850.)

Todas las cuestiones sobre acotamiento de terrenos particulares son de la competencia ordinaria. (Consejo Real, 8 de Agosto de 1846.) Y tambien lo son los deslindes y acotamientos de terrenos particulares que partan términos, no con montes del comun, sino con tierras concejiles. (Consejo Real, 19 de Agosto de 1846, 12 de Mayo de 1848, 15 de Mayo de 1850 y 7 de Diciembre de 1853.)

En las cuestiones de deslinde de términos debe estarse á los informes periciales, á falta de mejores documentos. (Consejo Real, 31 de Enero de 1849.)

Las providencias de un Gobernador civil, disponiendo la fijacion de límites de dos pueblos dejando á salvo los derechos de propiedad, están dentro de las facultades de la Administracion. (Comp. de 24 de Diciembre de 1856.)

La legislacion municipal no dá á los Ayuntamientos facultades para deslindar las fincas de propios. (Comp. de 3 de Marzo de 1858.)

Cuando unos bienes pierden el carácter de comunales por haberse enajenado como procedentes de la desamortizacion, ya no está en la esfera de las atribuciones administrativas el entrar á decidir ó determinar cualquier cuestion de lindes que se suscite con los prédios colindantes. (Comp. de 7 de Noviembre de 1860.)

No puede determinarse la responsabilidad criminal de un funcionario público en las cuestiones de deslinde de montes ocurridos entre la Administracion y los particulares, mientras no se decidan préviamente una y otra por la Administracion y los Tribunales de justicia. (Aut. de 23 de Julio de 1861.)

A la Administracion corresponde la designacion ó deslinde de la finca vendida, cuando es procedente de la desamortizacion; y no es impedimento legal para verificarlo, el existir un pleito entre los interesados en él por division de una cosa comun, por ser cosas muy distintas. (Sent. de 25 de Enero de 1861.)

No es motivo de nulidad de un deslinde el citar á los interesados en él con un plazo largo, aunque sea de dos meses, pues esto no tiene otro objeto que darles tiempo para que reunan sus títulos y puedan concurrir á la operacion con la preparacion oportuna. (Sent. de 25 de Enero de 1861.)

Aunque un perito agrónomo sea materialmente el que practique un deslinde, el verdadero Juez de dicha operacion no es él, sino el Gobernador que le dió comision para ello, lo cual no ofrece inconveniente alguno en los deslindes gubernativos. (Id. id.)

Cuando no resulta claramente deslindado un terreno vendido por el Estado como procedente de la desamortizacion, y se suscita querella sobre si su comprador ha invadido ó no otro colindante de propiedad particular, es necesario que recaiga préviamente una resolucion especial que aclare los límites de la finca vendida, cuya declaracion corresponde á la autoridad del órden administrativo. (Comp. de 22 de Enero de 1862.)

La excepcion consignada en el Real decreto de 1.° de Abril de 1846 sólo puede tener lugar cuando aparezca justificado que el terreno que trata de deslindarse confina con un monte público. (Comp. de 21 de Abril de 1864.)

La reserva hecha en el núm. 2.° del art. 84 de la ley de 25 de Setiembre de 1863, de «las demás cuestiones de Derecho civil á los Tribunales,» sólo puede referirse á las que sean independientes del deslinde y amojonamiento, como son las de propiedad que con motivo de estas operaciones suelen suscitarse. (Comp. de 5 de Junio de 1861.)

Las facultades de la Administracion no se extienden más allá del deslinde cuando la finca de que se trate confine con montes públicos. (Comp. de 24 de Julio de 1865.)

Los deslindes de términos municipales consignados en documentos públicos son subsistentes, y deben respetarse mientras la alteracion no se justifique con otros documentos posteriores de igual valor, ó por los medios legales que el derecho ha establecido. (Sent. de 26 de Octubre de 1866.)

Cuando la propiedad de una tierra pende de la declaracion que ha de hacerse de la validez ó nulidad de una escritura, no hay motivo para entablar competencia sobre el deslinde de la misma, ínterin no se decida á quién corresponde. (Comp. de 25 de Noviembre de 1866.)

Pendiente el deslinde administrativo de unos terrenos, la conservacion del estado posesorio en ellos corresponde á las mismas autoridades que entienden del deslinde. (Comp. de 19 de Diciembre de 1866.)

Las disposiciones del tít. II del reglamento de 17 de Mayo de 1865, que se refieren al deslinde de los montes públicos, no tienen aplicacion cuando se trata de uno cuya calidad de particular no se ha puesto en duda. (Comp. de 30 de Diciembre de 1866.)

Al que en las operaciones de deslinde se le dá en su labor ó heredad toda la cabida que sus títulos indican, no tiene derecho á pedir más, áun siendo oscuros los términos de los colindantes, porque se reserva siempre el mayor esclarecimiento para el juicio de propiedad. (Sentencia de 5 de Febrero de 1869.)

El conocimiento de la Administracion en el deslinde de los montes públicos, y los que confinen con ellos en todo ó en parte, tiene por objeto la conservacion del estado posesorio de las cosas públicas, y por consiguiente está limitado á la designacion de los linderos del monte público. (Comp. de 23 de Mayo de 1869.)

Cuando el deslinde no se refiere á montes públicos, y se reduce á los puntos por donde confina la finca con terrenos de propiedad privada, ningun interés

general tiene la Administracion que amparar y sostener en este caso. (Competencia de 23 de Mayo de 1869.)

Sólo cuando se trate de fijar los límites entre un monte público y terrenos de propiedad particular está justificada la intervencion de las autoridades administrativas. (Id. id.)

Una vez acordado por la autoridad administrativa, única competente en este punto, el deslinde de una finca vendida por el Estado, queda la cuestion reducida á designar la cosa enajenada, y es por lo tanto improcedente la vía del interdicto en tales casos, porque la sentencia judicial que recaiga podria afectar á la venta hecha por el Estado, declarando á la finca vendida diversos linderos de los que el Estado le reconozca. (Comp. de 15 de Abril y 27 de Mayo de 1870.)

Sólo cuando se trata del deslinde de un monte público son aplicables la Real órden de 15 de Marzo de 1860, Real decreto de 1.° de Abril de 1846 y Ordenanzas de montes, que dan competencia al Gobernador para entender en la cuestion. (Comp. de 16 de Noviembre de 1870.)

El hecho de haber solicitado un deslinde administrativo no cambia la naturaleza del asunto, pues segun el art. 40 del reglamento dictado para ejecucion de la ley de 24 de Mayo de 1863, se respetará la posesion de aquellos terrenos considerados como de propiedad particular que hubieren quedado dentro de los límites señalados al monte público deslindado, mientras los Tribunales de justicia no declaren por sentencia firme el derecho de propiedad á favor del Estado ó corporacion administrativa á quien se atribuya el monte de que se trata. (Id. id.)

Cualquiera que sean los efectos que en el órden eclesiástico deba producir la division parroquial practicada por el Arzobispo de una diócesis, nunca pueden llegar á limitar las atribuciones del Gobernador civil para ejecutar el deslinde administrativo de los términos de pueblos ó parroquias sitas dentro de la provincia de su cargo, porque tal operacion es de sus exclusivas atribuciones, como complemento de la division territorial.

No es causa de nulidad el no haberse cotejado con sus originales durante el término de prueba unos documentos traidos al expediente administrativo de deslinde de un monte público, porque la disposicion primera del art. 281 de la ley de Código civil, sólo se refiere y puede tener lugar respecto á los documentos presentados en los juicios civiles, mas no para los que se unen y forman parte de los expedientes administrativos. Además, dicho motivo no se halla comprendido entre los que taxativamente enumera el art. 73 del reglamento de 1.° de Octubre anteriormente citado, y no puede por tanto servir de fundamento para la nulidad de la sentencia.

Los deslindes, cualquiera que sea la autoridad que los ejecute, no dan ni quitan derechos que quedan siempre á salvo para el juicio correspondiente.

A los deslindes administrativos variables por su índole, nunca se les ha dado la irrevocabilidad que á las ejecutorias obtenidas en juicio solemne y acabado. (Sent. de 18 de Junio de 1870.)

SECCION NOVENA.

ACOTAMIENTO Y CERRAMIENTOS DE TERRENOS Y HEREDADES.

Por costumbre primero, despues por ley, estuvo prohibido por muchos siglos el poder acotar y cerrar la propiedad privada. El el reinado del señor Rey Don Cárlos III, reconociéndose que el derecho de acotar una heredad no es más que una consecuencia del derecho de propiedad, se proyectó la reforma de la legislacion anterior, que no pudo realizarse hasta la publicacion de la Constitucion de 1812, en la cual se consignó el principio de que la nacion estaba obligada á proteger aquel derecho; y como consecuencia del mismo, en 8 de Junio de 1813 se publicó el decreto de las Córtes, que fué restablecido en 6 de Setiembre de 1836, declarándose desde entónces todas las heredades y demás tierras de cualquiera clase pertenecientes á la propiedad privada, ya fuesen libres, ya vinculadas, cerradas y acotadas perpétuamente, y se facultó á los dueños para cerrarlas y cercarlas, sin perjuicio de las servidumbres legítimamente constituidas.

Terreno acotado y terreno cerrado son cosas muy distintas. Se llama *acotado* cuando se prohibe la entrada de ganados ó de las personas dedicadas al ejercicio de la caza, en una porcion de tierra de mayor ó menor extension. Se conoce por terreno *cerrado*, los que están cercados de pared, tapias, cerca ó vallado, etc.

El coto puede ser *comun* ó *redondo*. Los primeros eran los que, teniendo su orígen en las necesidades ó conveniencia pública, comprendian cortas porciones de terrenos, y excluian á los ganaderos del uso y aprovechamiento de las yerbas, pero no del paso, de los abrevaderos y de otros derechos semejantes. Estos cotos eran utilísimos, pues favorecian la agricultura. Los cotos redondos comprendian una grande extension de terreno, una aldea ó un lugar, y excluian, no sólo del uso y disfrute de los pastos ó yerbas del suelo, sino de todos los demás aprovechamientos, dando facultad al dueño de él para prender á cualquiera que se introdujese en el término redondo, que por serlo se consideraba cerrado; y éstos, segun expresion de Jovellanos, favorecian la acumulacion de las propiedades y la ampliacion de las labores, y estorbaban la division de la propiedad y del cultivo.

El propietario, para cerrar su heredad y disfrutarla exclusivamente, no necesita impetrar el consentimiento de ninguna autoridad, atendido el terminante contexto del decreto de las Córtes ántes mencionado, ni obtener ninguna formalidad prévia.

Aquel derecho podrá utilizarlo el dueño y el usufructuario, porque los derechos de éste consisten en usar y gozar de las cosas como libres omnímodamente y como si fuera propietario, sin otra restriccion que la de conservarla íntegra. En cuanto al arrendatario, siempre que en el contrato de arriendo no se le haya prohibido y no lo impugne el dueño del prédio, podrá cerrar la heredad para realizar mejor su disfrute.

Respecto de los materiales que deben emplearse para cercar y cerrar las heredades, hay que guardar las prácticas y costumbres del país, á pesar de las cuales podrá efectuarse con pared, con tapia, con seto ó haya viva ó seca, y con todo lo que sea á propósito para que el propietario consiga su objeto.

Todo acotamiento puede versar sobre toda clase de tierras, siempre que sean de propiedad particular.

De las consideraciones expuestas se deduce:

1.° La ley reconoce por cerrados y acotados terrenos que no están materialmente cercados, y no distingue éstos de aquellos para el efecto de asegurar á los dueños su uso exclusivo.

2.° La ley prohibe toda invasion en terreno de propiedad particular que esté cerrado ó acotado, sin exigir que se halle cercado con pared continua. (Real órden de 25 de Noviembre de 1847.)

3.° No hay motivo para consentir el acotamiento de los terrenos públicos que siempre han sido de aprovechamiento comun de uno ó más pueblos sin autorizacion administrativa, porque la disposicion citada sólo se refiere á las tierras de dominio privado. (Real órden de 17 de Mayo de 1838, y órden de la Reg. prov. de 8 de Enero de 1841.)

4.° No se tendrán títulos de servidumbre á favor de otros particulares ó comunes sino los que el derecho reconoce como hábiles para adquirir la propiedad, excluyéndose, por lo mismo, todos aquellos que se funden en malas prácticas más ó ménos antiguas á que se haya dado, contra lo establecido en las leyes, el nombre de uso ó costumbre.

5.° Quien pretenda aprovechar los pastos de suelo ajeno, será obligado á presentar su título de adquisicion y á probar su legitimidad y validez, sin que de otro modo pueda turbarse al dueño en el libre uso de su propiedad.

6.° Cada cual puede introducir en todo tiempo en las tierras de su propiedad el ganado propio ó los ajenos, á pesar de cualquiera disposicion municipal que lo prohiba. Sin embargo, esta libertad se entiende sin perjuicio de los derechos de uso, aprovechamiento ó cualquiera servidumbres con que estuviesen gravadas las fincas, ni de los que procedan de convenios, arriendos ú otros contratos establecidos entre particulares, ó entre éstos y las corporaciones municipales ú otras á cuyo cargo se hallare la administracion de los terrenos ó fondos del comun, cuyo contrato mantiene la ley en toda su fuerza y vigor. (Reales órdenes de 29 de Marzo y 12 de Setiembre de 1834.)

Y 7.° Siendo viciosas en su orígen las enajenaciones ó empeños que hubieren hecho los Ayuntamientos de pastos de dominio particular, considerándolos como si fueran del comun por efecto de las referidas prácticas, usos y costumbres, no deben oponerse tales actos al reintegro de los dueños en la plenitud de sus derechos. (Real órden de 11 de Febrero de 1836.)

Finalmente, están prohibidas las derrotas de las mieses, ó sea la costumbre de abrirlas, alzados los frutos, para que entren á pastarlas el ganado de todos los vecinos, salvo si procediere el unánime consentimiento de los propietarios

y colonos de la mies, otorgada por escrito y aprobada por el Gobernador civil de la provincia. (Real órden de 15 de Noviembre de 1853.)

El Tribunal Supremo de Justicia tiene sancionado como punto de doctrina, que los decretos de las Córtes de 14 de Enero de 1812 y 8 de Junio de 1813, al autorizar á los dueños de terrenos de dominio particular para cerrarlos y aprovechar sus frutos y productos como quisieren, suponen en aquellos el pleno dominio, tanto del suelo como de los arbolados. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1861.)

La ley de 8 de Junio de 1813, restablecida en 6 de Setiembre de 1836, al autorizar á los dueños de tierras para cercarlas y utilizar del modo que quiera sus frutos, se refiere únicamente á aquellas que las posean en pleno y absoluto dominio.

La Real órden de 11 de Febrero de 1836, al excluir todos los títulos que, fundados en invasiones ó en malas prácticas y costumbres, se opusieren al libre goce de la propiedad, se refiere tambien al dominio pleno y absoluto del propietario. (Rec. de cas. de 1.º de Marzo de 1862.)

§ I.

Acotamiento de tierras arrozales.

La Real órden de 10 de Mayo de 1860 regularizó esta materia, conciliando el interés público con el de los labradores. Las principales disposiciones son:

1.ª Serán objeto de concesion Real, expedida por el Ministerio de Fomento, las autorizaciones para acotar terrenos destinados al cultivo del arroz, prévia formacion de expedientes instruidos con la formalidad y requisitos que se establecerán en un reglamento especial.

2.ª El que en adelante contravenga á esta Real disposicion, haciendo plantaciones de arroz en terrenos no acotados legalmente, sufrirá las penas señaladas en las leyes y prescripciones vigentes en la materia, inclusa la pérdida de la cosecha, que será arrancada por su cuenta, y satisfará además otro tanto del valor de ella, y todos los gastos que con tal motivo se originen.

3.ª Queda tambien reservada al Gobierno la facultad de prohibir el cultivo del arroz áun en los terrenos acotados, ó que en lo sucesivo se acoten, siempre que en virtud de reclamaciones bastantemente justificadas, y del expediente que por efecto de ellas habrá de instruirse, resulte plenamente probado que las plantaciones del arroz causan notorios perjuicios á la salud pública en cualquiera comarca ó pueblo.

4.ª Se aprueban los acotamientos de tierras arrozales hechos el año de 1842 en los pueblos de la costa de Levante de Valencia, con sujecion á lo que resulte de los respectivos expedientes, en cuanto á la extension de los terrenos que se hallen acotados provisionalmente.

5.ª Se aprueban igualmente los acotamientos hechos despues de la época citada en la disposicion anterior, siempre que se hayan ejecutado con autori-

zacion del Gobierno civil, concedida con arreglo á las prescripciones vigentes.

6.ª En cada distrito municipal se levantará un plano expresivo de todos los acotamientos que haya en él, separando éstos de los terrenos limítrofes por medio de azarbes ó salvadaños de la correspondiente anchura y profundidad, observándose al efecto las reglas siguientes:

Primera. Nombramiento de un perito arquitecto, maestro de obras ó director de caminos vecinales, para cada pueblo en que haya plantaciones de arroz.

Segunda. Este perito se asociará de dos agrimensores, y en su defecto de dos prácticos conocedores del país, nombrados por el Ayuntamiento respectivo, y de un individuo de la Municipalidad ó de otro representante de ésta, á eleccion de la misma.

Tercera. Constituida esta comision, y con presencia de todos los datos que obren en el Ayuntamiento ó que faciliten los interesados por órden de éste, se ocupará ante todo de levantar un plano general que comprenda en globo todo el terreno que hay en el pueblo acotado para cosechar arroz, en el que se marque la línea divisoria entre las tierras acotadas y las que no lo estén.

Cuarta. Este plano se expondrá al público por término de un mes en la casa del Ayuntamiento, á fin de que los que se crean con derecho para hacer alguna reclamacion, lo verifiquen dentro de aquel plazo, exhibiendo precisamente el título de acotamiento en que la funda.

Quinta. Pasado el término referido, la comision hará en el plano las modificaciones que sean procedentes, y en seguida fijará sobre el terreno con señales permanentes los puntos que ha de recorrer la zanja, azarbe ó salvadaño que ha de dejar aislado y separado del que no lo está, todo el terreno acotado.

Sexta. - Verificada esta operacion, remitirá el expediente íntegro al Gobierno de provincia con un informe ó memoria razonada, en que cuidará de expresar muy particularmente las dimensiones que debe tener la zanja.

Sétima. Dentro de un mes siguiente á su remision se resolverá en definitiva el expediente, mandando se proceda acto contínuo á la apertura de la zanja por los dueños de las tierras arrozales ó por el Ayuntamiento respectivo, pero sujetándose siempre al resultado de la inspeccion que deberá practicar la comision, despues que el Alcalde dé parte de quedar aquella concluida.

Octava. Verificada dicha inspeccion y hallada conforme la zanja, ó rectificada, segun proceda, pasará la misma comision á demarcar, bien en el mismo plano general ya formado, bien en otros complementarios de éste, conforme sea la extension del terreno, todos los campos que constituyan el acotamiento general. A estos planos acompañará una lista ó relacion expresiva de la cabida de cada campo y del dueño del mismo.

Novena. El plano general y los demás que sean necesarios se formarán por duplicado. Un ejemplar quedará unido al expediente de su referencia en el Gobierno de provincia: el otro se remitirá al Ayuntamiento para que lo conserve en su archivo.

Décima. La zanja divisoria en los acotamientos debia quedar abierta dentro de un año, contado desde la fecha de esta Real órden. Trascurrido este plazo, no se consideraria acotado, ni se permitiria la cosecha de arroz en terreno ninguno en que no se hubiese llenado aquel requisito.

Undécima. Todos los gastos que ocasionasen las operaciones mandadas en las reglas anteriores, serían de cuenta de los dueños de las tierras arrozales respectivas. El Gobernador señalaria las dietas ú honorarios que habia de percibir cada uno de los individuos de la comision, y su importe seria satisfecho tan luego como terminasen su cometido, de los fondos de cequiaje ó destinados para el riego, sin perjuicio del reintegro por los respectivos propietarios.

7.ª Sin perjuicio de lo establecido anteriormente, se permitiria por dicho año el cultivo del arroz en los terrenos que á él se hubiesen destinado en el anterior, y se hallasen situados dentro de coto; y respecto de los cosecheros de arroz cuyas últimas cosechas fueron ocupadas por disposicion de la autoridad, se procederia, segun los casos, á dejar subsistente la medida, ó bien á modificarla, con imposicion de las multas que se considerasen justas y arregladas á los deseos que abrigaba S. M. de conciliar el interés público con el de los labradores.

En 15 de Abril de 1861 se publicó el reglamento especial á que se referia el art. 2.° de la Real órden citada; y como sus disposiciones son muy importantes y extensivas á las demás provincias del reino, nos ha parecido conveniente insertarlo íntegro.

REGLAMENTO

PARA LA EJECUCIÓN DE LA REAL ÓRDEN DE 10 DE MAYO DE 1860 RELATIVA AL ACOTAMIENTO DE TERRENOS CON DESTINO AL CULTIVO DE ARROZ.

Artículo 1.° De conformidad con la Real órden de 10 de Mayo de 1860, queda prohibido dicho cultivo fuera de coto, bajo las penas que se expresarán.

Art. 2.° No se admitirán peticiones de acotamientos para el cultivo de arroz que no se refieran á terrenos naturalmente pantanosos, improductivos para otra cosecha, y en los que el estancamiento de sus aguas pueda ser perjudicial á la salud pública.

Art. 3.° La instruccion de los expedientes de acotamientos de terrenos para el cultivo de arroz se verificará con sujecion á las reglas siguientes:

1.ª La solicitud se presentará al Gobernador de la provincia, y en ella se expresará si el terreno reune las circunstancias de que habla el art. 2.°, determinando su cabida, linderos, partida y término en que radique. A esta solicitud se acompañará documento que justifique que el recurrente cuenta con el agua necesaria para el cultivo de arroz en el campo cuyo acotamiento se pretenda.

2.ª El Gobernador publicará en el *Boletin oficial* de la provincia la referida

peticion, para que en el término de 15 dias se interpongan las reclamaciones que se estimen conducentes por parte de los que se crean perjudicados, así en cuanto al acotamiento como en cuanto al riego.

3.ª Trascurrido el plazo referido, se remitirá el expediente, con las reclamaciones que se hubiesen presentado, al Alcalde del pueblo en cuyo término se pida el acotamiento. El Alcalde nombrará un arquitecto, maestro de obras, director de caminos vecinales ó agrimensor que mida la distancia que existe desde el extremo del campo que se pretenda acotar más cercano á la poblacion, al caserío de la misma. Si resultase ser ménos de kilómetro y medio, se sobreseerá en el expediente, en virtud del dictámen del facultativo que hubiese practicado la medicion, y de lo contrario se expresarán en el mismo la direccion, anchura, profundidad y demás circunstancias de los salvadaños que convengan construir caso de autorizarse el acotamiento.

4.ª Si la distancia fuese mayor de la designada como mínimum, dispondrá el Alcalde que una comision compuesta del mismo ó del teniente que delegue, del secretario del Ayuntamiento y dos peritos agrícolas ó prácticos conocedores del país, elegidos por la Municipalidad, reconozcan el terreno con presencia del dictámen referido anteriormente, examinando si tiene algun arbolado, qué cosechas se han hecho en él hasta entónces, cuáles son sus circunstancias agronómicas, su desnivel respecto á los terrenos colindantes, la humedad que en él se observe, los medios de desagüe que se hayan establecido, y qué plantas cria naturalmente. El resultado de este reconocimiento se hará constar en el expediente, por declaracion de los peritos, que firmarán tambien con el Alcalde ó teniente y el secretario.

5.ª Para el acto del reconocimiento marcado en la regla anterior, se citará personalmente á los propietarios de los terrenos colindantes, sus apoderados ó representantes, para que manifiesten si consideran que el acotamiento ó riego puede perjudicar á su propiedad, y se les admitirán las justificaciones que produzcan en apoyo de su oposicion. Además de esta citacion, dispondrá el Alcalde que se haga pública por medio de bandos ó anuncios, segun costumbre en el pueblo, fijando el dia y hora del reconocimiento, por si cualesquiera otros interesados tuvieran derechos ó perjuicios que aducir.

6.ª Pasado este plazo, acordará el Alcalde que dos facultativos en medicina, uno del pueblo en cuyo término esté situado el campo que se trata de acotar, y el otro del más inmediato á éste, informen si el acotamiento podrá perjudicar ó no á la salud pública.

7.ª Practicadas estas diligencias, se remitirá el expediente al Gobernador de la provincia, quien prévio informe de la Junta ó corporacion encargada de la administracion de las aguas que hayan de fertilizar el campo de que se trate, del de la Junta de sanidad de la provincia, seccion de agricultura y demás que considere necesarios, lo remitirá con el suyo al Ministerio de Fomento para la resolucion definitiva.

Art. 4.º Las nuevas concesiones de acotamiento se anotarán é incluirán en los planos parcelarios formados en cumplimiento de la Real órden de 10 de

Mayo del año último, en las relaciones de los mismos, y en el padron de riego que debe llevarse en cada acequia.

Art. 5.° A tenor de la Real órden ántes citada, queda reservada al Gobierno de S. M. la facultad de prohibir el cultivo de arroz en los terrenos acotados, ó que en lo sucesivo se acoten, siempre que en virtud de reclamaciones bastantemente justificadas, y del expediente que por efecto de ellas habrá de instruirse, resulte plenamente probado que las plantaciones de arroz causan notorios perjuicios á la salud pública en cualquier comarca. Se instruirán tambien de oficio expedientes de averiguacion de dichos perjuicios, siempre que lo estimen necesario los Ayuntamientos y Gobernadores.

Art. 6.° Dispondrán estos últimos lo conveniente para que desde el 20 de Junio al 20 de Julio de cada año se reconozcan los términos de los pueblos en que se cultive arroz, á fin de averiguar si se ha plantado fuera de coto, y el estado en que se encuentran los azarbes ó salvadaños construidos. Si del reconocimiento resultaren infracciones de este reglamento, exigirá al cultivador fuera de coto la responsabilidad que se determina en el art. 8.°; y si los azarbes ó salvadaños no estuviesen en buen estado, dispondrá que se hagan en ellos, por quien corresponda, las obras necesarias para dejarlos corrientes.

Art. 7.° Terminado un expediente por la concesion ó negativa del coto, se reunirá al general del término á que pertenezca. La resolucion se publicará en el *Boletin oficial* de la provincia, y se dará de ella certificacion al interesado, áun cuando no la pida.

Art. 8.° El cultivador de arroz fuera de coto sufrirá las penas señaladas en las leyes y prescripciones vigentes sobre la materia, inclusa la pérdida de la cosecha, que será arrancada por su cuenta, y satisfará además otro tanto del valor de ella y todos los gastos que con tal motivo se originen, segun lo mandado en la Real órden de 10 de Mayo del año último.

Art. 9.° Por estar incluido un campo dentro de los límites de acotamiento de un pueblo ó partida, no se considerará acotado si no tiene concesion.

Art. 10. Tampoco se considerará acotado un campo en el cual, con posterioridad al año 1855, no se haya cosechado arroz, áun cuando esté comprendido en acotamiento general ó parcial de fecha anterior, si en él se hubieren hecho con buen éxito otra clase de cultivos, y hubieren desaparecido por consiguiente las condiciones señaladas en el art. 2.°

De los planteles de arroz.

Art. 11. No se permitará la cria de planteles de arroz en terrenos que no estén acotados para ella. La concesion de acotamientos para planteles se hará por el Gobernador de la provincia.

Art. 12. En los pueblos donde no haya coto señalado para dichos planteles se procederá á designarlo, mediante la instruccion del oportuno expediente, dando la preferencia á las partidas más hondas, cuyas filtraciones puedan perjudicar ménos, y á las más distantes de poblado en la direccion de los vientos dominantes.

Art. 13. Se instruirán los expedientes de que se trata ante el Ayuntamiento respectivo, oyendo el dictámen de la autoridad ó corporacion que en el pueblo esté encargada de la administracion de las aguas que han de utilizarse, el parecer de los facultativos en medicina elegidos por el Ayuntamiento, y el informe de un perito agricultor nombrado por el mismo, pero que no tenga interés en la partida que se trate de acotar. No podrán comprenderse en los acotamientos los huertos de ninguna clase ni los terrenos que estén á distancia menor de medio kilómetro desde la última casa del casco de la poblacion. El término para la instruccion del expediente será desde el 15 de Agosto al 15 de Setiembre: para este último dia se remitirán las diligencias al Gobernador de la provincia para su resolucion definitiva.

Art. 14. Si en los dos primeros años de acotado un terreno para la cria de plantel de arroz, apareciese que sus filtraciones causan perjuicio á tercero, éste será estimado por dos peritos agricultores que nombre el Alcalde, y satisfecho su importe por los cultivadores de los campos de que emane el perjuicio. Si los interesados pidieren la certificacion del perímetro de coto, y el que se dejen fuera del mismo los campos supuestos causantes del perjuicio, el expediente deberá remitirse al Gobernador para su resolucion, observándose los mismos trámites que para el de señalamiento de cotos.

Art. 15. Se permitirá el acotamiento para cria de planteles de arroz en varias partidas de un mismo término, con sujecion á lo prescrito en los artículos anteriores. Siendo más de una las partidas acotadas, el Ayuntamiento, oyendo á los peritos agricultores, acordará el turno que deba guardarse entre las mismas para la cria del plantel, y el número de años que puede hacerse en cada una. La que no esté en turno se considerará durante este período como no acotada.

Art. 16. Siempre que se creyere que las partidas destinadas á hacer plantel de arroz en cada término son insuficientes para suministrar el que necesite el cultivo en el mismo, los Ayuntamientos, de oficio ó á instancia de algun interesado, procederán á la instruccion del expediente de acotamiento de otras partidas, haciendo constar en él el número de hectáreas que en cada término hubiese destinadas al cultivo de arroz, el de las que estuviesen acotadas para plantel, y el de las que por término medio se destinen á éste en cada año, expresando tambien las que se necesiten acotar de nuevo con la alternativa correspondiente.

Art. 17. Del 10 al 15 de Junio de cada año mandarán los Alcaldes de los pueblos en cuyo término haya planteles de arroz, que para el 30 del mismo mes queden arrancados y desaguados los campos. Trascurrido dicho dia se procederá por los Alcaldes, de oficio, á costa de los contraventores, al arranque de los planteles que estuviesen áun en pié, y al desagüe de los campos que permanecieren embalsados. El contraventor pagará por cada 8 áreas 31 centiáreas (una hanegada) en que estuviese subsistente el plantel ó el embalse, la multa de 20 rs., satisfecha en el papel correspondiente. En los dias de 1.° al 15 de Julio procederán los Alcaldes á llevar á efecto lo mandado en

este artículo, y al que omitiese el cumplimiento de este servicio se le exigirá la responsabilidad en que incurra.

Art. 18. A los cultivadores que crien plantel fuera de coto, se les exigirá la misma responsabilidad que determina el art. 8.° de este reglamento.

Art. 19. El Gobernador dictará las providencias que crea convenientes para averiguar si los Alcaldes han cumplido con denunciar los abusos que se cometan, ó arrancado los planteles que quedasen existentes dentro de los límites del coto, despues del 30 de Junio. Tambien acordará que se reconozcan los mojones de la línea del acotamiento, para saber si han sufrido alteracion.

Art. 20. Los guardas rurales y los regadores darán cuenta al Alcalde de los cultivadores que preparen tierras para plantel y cria de arroz fuera de coto, designando el punto donde estén situados los campos. Si no lo hiciesen, se les exigirá la multa de 40 rs. por hanegada, y en caso de reincidencia serán separados de su destino.

Art. 21. Los Alcaldes pondrán en conocimiento del Gobernador las denuncias que se les presenten por hacer plantel ó criar arroz fuera de coto, y no haciéndolo, incurrirán en la multa de 100 rs. por cada 8 áreas 31 centiáreas (una hanegada) que oculten, satisfecha en el papel correspondiente.

Art. 22. A excepcion de los derechos periciales, serán gratuitas todas las actuaciones que se practiquen en los expedientes relativos al cultivo y planteles de arroz, tanto por la Administracion provincial como por la local, sin exigir cantidad alguna á los interesados en concepto de impresion de licencias ú otros cualesquiera.

Artículos adicionales.

1.° Aun cuando principalmente se refiere este reglamento á la provincia de Valencia, donde está más generalizado el cultivo de arroz, se entenderán aplicables todos sus artículos á las demás provincias del reino donde se cultiva ó intente cultivar dicha planta en terreno de regadío, con la diferencia de que para cada caso se determinarán, segun se estimen convenientes, las distancias que con respecto á Valencia indican los artículos 3.° y 13.

2.° Quedan derogadas las disposiciones gubernativas reglamentarias dadas sobre la materia con anterioridad á la Real órden de 10 de Mayo del año último.

SECCION DÉCIMA.

DIQUES Y PLANTACIONES COMO MEDIO DE PRESERVAR LOS PRÉDIOS.

Todo propietario tiene derecho á preservar sus heredades, construyendo en sus límites, y siempre dentro de sus propios prédios, malecones, diques y cualesquiera otras obras, con la limitacion de que por ellas no se perjudique á los vecinos ó á los ribereños, ni desvíe en lo más mínimo el curso de las aguas, con perjuicio de los regantes inferiores.

No es fácil determinar una regla general para resolver los casos particulares que puedan ocurrir; pero conviene no poner en olvido, que la prospe-

ridad de la agricultura exige que se evite siempre la destruccion de las plantaciones, y que á nadie debe privarse de un beneficio cuando puede reportarlo sin perjuicio de tercero.

Las limitaciones impuestas á los propietarios ribereños consisten en no poder construir los diques ó malecones en el lecho ordinario de la corriente y sin permiso de la autoridad administrativa, cuando se trate de trabajos que hayan de realizarse en grandes corrientes de aguas.

Si las heredades fuesen invadidas por un torrente, cada dueño puede evitar sus consecuencias, siempre que construya en terreno propio. Si tiene un curso fijo todo el tiempo que se necesita para la prescripcion, los propietarios de las heredades ocupadas por la corriente no pueden variar este curso, á no ser que presenten título que acredite haber marcado aquel curso por voluntad propia; porque entónces la misma facultad que ántes tuvieron para poder dirigir por su heredad la corriente, tienen ahora para retirarla y volverla á dirigir por su primitivo curso: si no hace 30 años que la corriente tiene el curso que al presente sigue, un propietario no podrá variarla habiendo sido señalado el curso de comun acuerdo con los demás ribereños. (Cámara, lib. I, título v, cap. II, § 1.)

Tambien es muy frecuente plantar á las orillas de las acequias y ribazos, juncos, cañas, sauces, mimbres y otros árboles, con objeto de fortificar los prédios ribereños. Acerca de estas plantaciones deben observarse las mismas reglas indicadas acerca de los diques, esto es, no entorpecer el libre curso de las aguas, ni la administracion de éstas, ni causar perjuicio á tercero.

La ley de aguas ha fijado los derechos y obligaciones de los ribereños acerca de las obras de defensa contra las aguas públicas, concediendo que todo ribereño tiene la facultad de hacer en su propiedad las obras que exija la seguridad del prédio, sin autorizacion prévia. Pueden por lo mismo hacer en sus respectivas márgenes y riberas plantaciones y obras de defensa contra las aguas; pero la Administracion conserva la facultad de mandar por sí ó á instancia de los interesados suspender y arrancar las plantaciones, ó demoler las obras, cuando puedan causar perjuicios á la navegacion ó flote de los rios, desviar las corrientes de su curso natural, ó producir inundaciones considerables; y se reserva á los particulares el derecho de solicitar ante los Tribunales ordinarios la suspension ó demolicion de las obras que les puedan causar perjuicios difíciles ó costosos de precaver, á no ser que á ellos dé ocasion la apatía ó indolencia en defender de las aguas su propiedad.

Cuando las plantaciones y obras hayan de invadir el cauce, se necesita autorizacion del Gobierno en los rios navegables y flotables, y del Gobernador en los demás cauces públicos. Esta autorizacion podrá concederse en términos generales donde las obras de defensa convengan y no puedan causar daño, para que los dueños de los prédios limítrofes, cada cual en la parte de cauce lindante con su respectiva frontera, construyan las obras con sujecion á las condiciones fijadas en la concesion. Cuando las obras proyectadas interesen á toda una comarca, y la mayoría de los propietarios de ésta se conforme en

costearlas, su acuerdo será obligatorio para todos; á cuyo efecto se autoriza la creacion de sindicatos especiales para las obras de defensa.

Cuando en casos extraordinarios deben practicar obras provisionales ó destruir las existentes, puede la autoridad acordarlo desde luego bajo su responsabilidad; pero deben indemnizarse las pérdidas y los perjuicios ocasionados, señalándose un 5 por 100 anual de interés desde el dia que se causó el daño hasta que se verifique la indemnizacion.

SECCION UNDECIMA.

ÁRBOLES.

§ I.

Naturaleza, propiedad y disfrute de los árboles.

Las leyes han reputado siempre los árboles como accesorios de las fincas en que se encuentran plantados, con tal que hayan echado raíces.

Son además considerados como cosas inmuebles mientras están unidos á la tierra que los alimenta; pero cuando se separan, arrancan ó cortan, reciben el carácter de bienes muebles. La razon de esta calificacion se infiere por analogía de la disposicion legal que reputa bienes inmuebles los alfolíes de madera, las tinajas empotradas en tierra y otras semejantes.

Para reputar una planta como árbol es indispensable que tenga tronco del cual pueda sacarse madera, y que tenga ramas que formen lo que se llama copa. Las leyes romanas consideraban como árboles las hiedras, sauces, cañas y las vides. (Dig., lib. XLVII, tít. VII.) Las españolas sólo mencionan alguna que otra vez, bajo la palabra árboles, las vides y los majuelos, y por ello bien puede afirmarse que en su caso deben reputarse estos vegetales como bienes inmuebles.

§ II.

Derechos que tiene el propietario en los árboles.

Siendo el árbol un accesorio de la tierra donde está arraigado, corresponde al dueño de ésta; pero como pueden plantarse árboles ajenos en terreno propio, ó árboles propios en terreno ajeno, ó árboles ajenos en terreno tambien ajeno, es necesario distinguir lo que procede en cada uno de los casos.

Si los árboles ajenos se plantaron en terreno propio, debe pagarse su estimacion al dueño de ellos (ley 43, tít. XXXVIII, Part. 3.ª), tenga buena ó mala fé, lo cual vemos consignado en otras legislaciones.

Si eran propios y se plantaron en terreno ajeno, la ley 41, tít. XXVIII, Partida 3.ª, distingue entre el que poseia el terreno de buena ó mala fé. Si uno, creyéndose dueño de un terreno en virtud de un justo título, hace en él plan-

taciones de árboles, y luégo se presenta el verdadero dueño, puede el plantador retener la heredad hasta que sea indemnizado de los gastos que hizo, pero cargándosele en cuenta las utilidades que percibió. Si el poseedor de mala fé plantó á sabiendas árboles en ajena heredad, pierde su dominio y no puede reclamar su valor (ley 43 id.), aunque por lo dispuesto en la ley 42 creemos que podrá sacar los gastos de plantacion.

El dueño de los árboles podrá en los dos casos referidos reclamarlos del propietario cuando áun no hubiesen echado raíces; pero si las hubieran echado, no podrá sacarlos. Se exceptúan de esta regla dos casos: 1.°, si el dueño de la heredad fuera tan pobre que de ningun modo pudiera abonar al poseedor de buena fé que hizo la plantacion los gastos ocasionados por ésta, ni los que le producirian los árboles si los sacara; 2.°, si el poseedor de buena fé comenzara á tenerla mala y despues hiciera las plantaciones. (Ley 41 id.)

Si se plantaron árboles ajenos en terreno ajeno, no existe ley alguna que determine lo que debe hacerse; pero existe el principio de derecho de que nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro. Por lo mismo, si los árboles se arraigaron, éstos no podrán reivindicarse; pero podrá reclamar su estimacion del dueño del terreno. Contra el plantador que hubo buena fé nada podrá reclamarse; pero si la tuvo mala, podrá pedirse la indemnizacion de daños y perjuicios. Por los mismos principios, el plantador que de buena fé creia ser suyo el terreno donde plantó, deberá ser reintegrado en sus gastos por su verdadero dueño, y nada podrá pedir si obró con malicia.

Segun la ley 7.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª, todos los árboles plantados en las riberas de los rios son de los dueños de los prédios confinantes, los cuales pueden disponer de ellos libremente.

Los que con un pedazo de tierra trae una avenida á otra heredad, se hacen propios de ésta tan luego como echan sus raíces; si bien, segun la ley 26, deberá indemnizarse al dueño el menoscabo que sufrió, á juicio de peritos, pagándole el valor del árbol cuando fué arrancado.

Cuando los árboles se encuentran en el linde de dos heredades, la ley romana atribuia el dominio al dueño del terreno en que echó raíces. La ley 43, título XXVIII, Partida 3.ª, dispone que cuando un árbol tenga sus principales raíces en una heredad, será del dueño de ella, aunque lo hubiere plantado el de la colindante y sobre ésta cayeren las ramas; pero si las raíces principales estuvieran, parte en el terreno de una heredad y parte en el de otra, será comun de sus dueños. Esto ofrece dificultades que sólo podrán resolverse pericialmente. El Código francés, sin consideracion á las raíces, declara comun el árbol que se encuentra en el linde de dos heredades. (Art. 673.)

Los frutos de los árboles corresponderán á los que tengan el dominio de éstos, segun las reglas anteriormente indicadas. Para poder cogerlos, las leyes romanas concedian el interdicto de *glande legenda*. La ley 28, tít. XXVIII, Partida 3.ª, concede en este caso la servidumbre forzosa de paso; pero limita este derecho á *tres dias y no más*, acerca de cuya computacion existen distintas opiniones. Autores cuyo dictámen es muy respetable opinan que donde esté

en uso el Fuero Real deberá regir la ley 15, tít. IV, lib. III, que dice que si cayere el fruto del árbol propio en tierra ajena, el señor del árbol lo pueda coger en aquel dia que cayere, sin otro daño que faga al señor de la tierra; é si cayere ante el fruto, cójalo al otro dia; é si él no lo cogiere así como sobredicho es, sea de aquel cuya es la tierra do cayere. Tambien en algunos puntos, por costumbre ó por fuero, los frutos que caen en un prédio pertenecen al dueño de éste. No pudiendo alegarse el no uso de las leyes, creemos que la disposicion de la ley de Partida es la que debe gobernar el caso que nos ocupa.

§ III.

Limitaciones del derecho del propietario en los árboles.

La libertad que tiene el dueño de los árboles para disponer libremente de ellos, está limitada por el interés privado y por el interés público.

Si el vecino tuviere un árbol mal arraigado que amenazara caer y perjudicar al prédio colindante, puede el dueño de éste pedir su corta. (Ley 12, tít. XXXII, Partida 3.ª)

Si el árbol del vecino introdujese sus raíces en nuestro prédio, podrá cortarse, si bien con permiso judicial. Las leyes romanas lo establecian terminantemente; y aunque no hay ley española que lo determine, creemos que el anterior principio es aceptable, por cuanto nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro.

No se permite tampoco plantar árboles en el linde de dos heredades. Las leyes romanas tenian determinada la distancia á que habian de sujetarse las plantaciones. (Ley última, tít. I, lib. X, Dig., *Finium regundorum*.) Los Códigos extranjeros la señalan tambien. Y la ley 25, tít. XXXII, Part. 3.ª, sólo dice que cuando alguno edificare junto al camino público guarde la distancia acostumbrada. De ello hemos hablado en las servidumbres públicas; pero no existiendo una prohibicion determinada, deberán servir de ley las ordenanzas y costumbres de los pueblos, que en general señalan para las plantaciones la distancia de nueve palmos del prédio vecino.

Si las ramas de los árboles ajenos cuelgan sobre nuestro prédio, podrán cortarse, prévio mandato judicial. La ley de las Doce Tablas acudia á esta necesidad, permitiendo cortar las que caian sobre el fundo vecino hasta la distancia de 15 piés. Los Códigos extranjeros, con algunas diferencias en cuanto á la forma, todos admiten aquel principio. Y la ley 28, tít. XV, Part. 7.ª, dispone que en el caso de que las ramas cuelguen sobre un edificio, como en el de que cuelguen sobre una heredad, debe acudir el vecino al Juez del lugar, exponiendo el perjuicio que se le causa, el cual, probado que sea, procederá á mandar cortar todo el árbol de raíz ó las ramas solamente, segun aquel perjuicio recaiga sobre un edificio ó una heredad; siendo de notar que no obedeciendo la sentencia el dueño del árbol, la puede ejecutar por sí el del prédio colindante. Lo mismo deberá entenderse cuando la incomodidad la cause el tronco del árbol por su mala configuracion.

Las ramas que se corten serán del dueño del árbol, si las cortó obedeciendo el precepto judicial; mas si, por el contrario, motivó que las cortase el dueño del prédio colindante, éste las hará suyas en cuanto basten á indemnizarle de los gastos que haya tenido que hacer, y lo restante se entregará á su dueño.

No podrán tampoco plantarse árboles que impidan al vecino el ejercicio de su servidumbre, como, por ejemplo, el de no turbarle la servidumbre de vistas legalmente constituida. Y si lo hiciere, habrá derecho para solicitar y razon para obtener que se arranquen de donde fueron plantados.

Las limitaciones que el interés público impone á los dueños de los árboles, son que el dueño de los situados en las orillas de los rios no puede cortarlos cuando alguna nave estuviera atada á ellos, ó viniera por el rio con este objeto. (Ley 7.ª, tít. xxviii, Part. 3.ª)

Si las ramas de los situados á orillas de un camino público obstruyen el paso, cualquiera podia cortarlos, segun la ley 28, tít. xv, Part. 7.ª; pero esta facultad se halla muy limitada por los deberes que la Administracion tiene y ejercita acerca de la policía de los caminos. Sólo en el caso de hallarse obstruida una vía pública y ser imposible su tránsito por el incremento que hubieren tomado las ramas, es cuando creemos que podrá ejercerse el derecho que concede la ley de Partida.

§ IV.

Disfrute de árboles ajenos.

Ya hemos visto los derechos que tiene el dueño sobre los árboles, y las limitaciones que la ley impone á estos derechos; pero hay otras personas que, sin tener sobre los mismos propiedad, los disfrutan y aprovechan. Tales son el usufructuario, el administrador de los bienes dotales ó parafernales, y el arrendatario.

El que tiene en usufructo una heredad, debe aceptar su derecho por la naturaleza de ella y la voluntad presunta del que constituyó á su favor la servidumbre. No puede cortar los árboles sin reemplazarlos con otros, lo cual se hará extensivo á todos los que se sequen ó mueran. (Ley 22, tít. xxxi, Partida 3.ª) Si quisiere aumentar el número de árboles que la heredad tenia, podrá hacerlo, con tal que ésta reciba beneficio; pero no podrá con las plantaciones cambiar el uso natural de la cosa. Si el usufructo se concedió de un monte ó bosque, podrá aprovecharse de sus productos y hacer las cortas, segun el destino que tenga. (V. Usufructo.)

En cuanto al marido, si la dote fué estimada, él deberá considerarse como verdadero propietario. Si fuere inestimada, podrá cortar los árboles segun costumbre; pero si tal costumbre no existiere y el marido los cortase, serán de la mujer. Lo mismo se entenderá en los que un tercero corte y en los que el viento arranque. (Ley 27, tít. xi, Part. 4.ª) Los autores añaden, con fundada razon, que todo esto sólo debe entenderse cuando el marido no los reemplaza con otros.

El arrendatario ha de guardar las reglas del contrato, y á falta de éstas el principio de que debe más bien mejorar que empeorar la heredad. La ley 7.ª, título VIII, Part. 3.ª, dispone que si causa algun menoscabo en los árboles, ya por su propia negligencia, ya por la de aquellos á quienes habia confiado su cuidado, el Juez deberá condenarle al resarcimiento, oyendo peritos que tasen el daño. Lo mismo tendrá lugar si el daño lo causó una tercera persona por venganza con el arrendatario, y éste no puso toda la diligencia debida. (Glosa de Gregorio Lopez.)

§ V.

Penas contra los que cometen daños en los árboles.

Los dañadores que sustraigan ó utilicen los frutos ú objeto del daño causado, son considerados como reos de hurto, segun el art. 528 del Código penal.

Es necesario, sin embargo, que el daño exceda de 10 pesetas, ó 20 siendo de sustancias alimenticias, frutos ó leñas; pues si no excediere, se considera falta, que sólo es castigada con la pena de arresto menor. (Art. 604 del mismo Código.) Esta misma se impone al que entra en heredad ó campo ajeno para coger frutos y comerlos en el acto. (Art. 605.)

TÍTULO VIII.

SERVIDUMBRES CONVENCIONALES RUSTICAS.

SECCION PRIMERA.

SERVIDUMBRE DE SENDA.

Las palabras *senda*, *via* y *camino*, que se emplean para determinar el derecho de paso, tienen diferencias tan esenciales, que sólo en los usos locales y en el objeto de las servidumbres puede encontrarse alguna solucion.

La servidumbre de senda consiste en el derecho de pasar por la heredad ajena para ir á la propia, bien sea á pié ó á caballo, solo ó acompañado, de manera que en este caso vaya uno tras otro, y no todos á la par. (Ley 3.ª, título XXXI, Part. 3.ª) Las leyes romanas la definian derecho de pasar uno ó pasearse por el prédio ajeno, mas no introducir en él caballerías ni carretas. (L. 1, D., *de servit. rust. præd.*)

La ley sólo marca la anchura del camino, pero no la de la senda. Adoptando la disposicion de la ley romana, la senda nunca debe tener más de dos piés de ancho, á no ser que los interesados convinieren en darla otras dimensiones.

Esta servidumbre envuelve la obligacion en el prédio sirviente de tenerla expedita y reparada para el libre tránsito. En el dominante, el deber de usarla sin destruirla, so pena de quedar tenido á la reparacion.

Si la senda, aunque de dominio particular, diese paso á los vecinos de un pueblo, entónces su uso entra en la clase de aprovechamientos comunes, y los Alcaldes pueden reglamentarlo en virtud de acuerdos que son ejecutivos. (Comp. de 22 de Octubre de 1846.)

Situada la senda á la orilla de una acequia ó de un monte, si por una causa natural se destruyese y áun perdiese, el dueño del prédio que prestaba la servidumbre ha de darla por el punto más próximo al que ántes existia, sin poder pedir por ello ninguna indemnizacion.

Nadie puede imponer á otro, sino en determinados casos, la servidumbre de senda contra la voluntad del dueño. El que lo hiciere ejecutará un hecho que puede repararse por medio de un interdicto de retener ó recobrar, segun los casos. Sin embargo, si la senda fuera de aprovechamiento comun, contra

las providencias de los Alcaldes, dentro del círculo de sus atribuciones, no procederán aquellos remedios sumarísimos, sino la accion de propiedad que compete á los Tribunales ordinarios.

SECCION SEGUNDA.

SERVIDUMBRE DE CARRERA.

Cuando la senda se extiende á mayor anchura que la de cuatro piés, recibe la denominacion de *carrera*.

Consiste esta servidumbre en el derecho de pasar con bestias ó carretoncillos cargados por la heredad del vecino para ir á la nuestra. (Ley de Partida citada.)

Los interesados pueden, sin embargo, dar mayor anchura de cuatro piés á la carrera, sin concederse más derechos que los que naturalmente nacen de esta especie de servidumbre.

Cuanto hemos expuesto al tratar de la senda es aplicable tambien á la carrera.

SECCION TERCERA.

SERVIDUMBRE DE CAMINO.

Así como la servidumbre de senda comprende la de carrera, de igual modo la de *camino* comprende á ambas.

Consiste en el derecho de pasar por heredad ajena á la propia, carretas, bestias cargadas, madera ó piedra arrastrando, y demás cosas que fueren menester.

La anchura del camino debe ser de ocho piés en lo recto, y de diez y seis donde hubiese vuelta, si los dueños de ambos prédios no hubieran estipulado otra cosa. (Ley de Partida citada.)

El dueño del prédio dominante no puede ceder á un tercero el derecho de usar del mismo camino para el servicio de otras heredades, sin que consienta el dueño del prédio sujeto á esta servidumbre.

El que la tiene á su favor ha de conservar y reparar el camino; mas si el dueño del prédio sirviente usare tambien de él, entónces tendrá que contribuir á los gastos que se hagan necesarios, á no existir pacto en contrario. Esto se funda en el principio de derecho, que debe soportar las cargas aquel que recibe los beneficios, de tan frecuente aplicacion á las servidumbres.

Cuando varios dueños tengan el derecho de comunidad en un camino privado, ninguno de ellos puede alegar servidumbre contra sus condueños. Entónces se posee una propiedad ménos libre, ménos extendida sin duda, si la totalidad estuviese reunida en una mano; pero esta circunstancia no cambia la naturaleza del derecho.

SECCION CUARTA.

SERVIDUMBRE DE ACUEDUCTO *(aquæductus)*.

Esta servidumbre, como lo indica su misma denominacion, consiste en el hecho de hacer pasar una corriente de agua por el prédio de otro, *jus aquam ducendi per fundum alienum.* (L. 1, princ., ff., *de servit. præd. rust.*)

La ley 1.ª, tít. xxxi, Part. 3.ª, supone la existencia de esta servidumbre entre las heredades que se suceden en el órden de su colocacion, las cuales se sirven unas á otras por entradas y carreras, ó por acequias por donde pasan las aguas para molinos, ó para regar huertas ú otras heredades. Supone esta ley el hecho de la constitucion de la servidumbre, pero no sanciona que haya obligacion de constituirla y soportarla.

Al hablar de las servidumbres establecidas en beneficio de la agricultura, nos ocupamos de la servidumbre forzosa de acueducto, cuya naturaleza y circunstancias conviene recordar ahora.

Deberá, sin embargo, tenerse aquí presente, que cuando el derecho de acueducto no se ha establecido mas que por una determinada cantidad de agua, ó para aguas especialmente determinadas, en el primer caso no será permitido aumentar su volúmen, y en el segundo conducir otras aguas extrañas y desconocidas al tiempo de la constitucion de la servidumbre. (L. 1, § 17, ff., *de aqua quot. et æstiv.*; l. 29, ff., *de servit. præd. rust.*)

El proyecto del Código civil reconoce esta servidumbre como obligatoria, si bien con la limitacion de haber de indemnizar al dueño del prédio sirviente y á los de los inferiores sobre los que filtren ó caigan las aguas, y exceptuando los edificios, sus patios, jardines y demás dependencias. (Art. 496.) Lo mismo manda el Código civil francés y la nueva ley de aguas.

El que tenga á su favor la servidumbre de acueducto está obligado á hacer construir el canal necesario en los prédios intermedios, aunque haya en ellos canales para el uso de las aguas; así como el que se aprovecha de las aguas de una acequia debe construir y conservar los puentes necesarios para pasar á las heredades vecinas, de tal modo, que el paso sea seguro y no perjudique, y construir y conservar los acueductos subterráneos, los puentes que sirven de canales, y hacer todas las demás obras semejantes para la continuacion del riego ó de la corriente, si no hubiese convenio ó posesion en contrario. (Artículos 497 y 505 del proyecto citado, y ley 4.ª, tít. xxxi, Part. 3.ª)

Si por causa de la servidumbre se ocasionasen perjuicios al prédio sirviente, el que la disfrute vendrá obligado á indemnizarlos, sin que sobre su extension pueda darse una regla fija y determinada, pues la extension del daño se ha de apreciar segun las circunstancias. Lo que desde luego puede consignarse es que la indemnizacion, si ha de ser tal, ha de reparar todos los perjuicios causados.

SECCION QUINTA.

SERVIDUMBRE DE SACAR AGUA *(aquæ haustus)*.

Esta servidumbre consiste en el derecho de sacar agua de un pozo, de una cirterna ó de fuente ajena para las necesidades de una casa, para el riego de un jardin ó de un campo, ó para el servicio de una explotacion industrial.

La ley 6.ª, tít. XXXI, Part. 3.ª, al establecer esta servidumbre, añade que el dueño, al otorgarla, debe dar entrada y salida en la heredad donde está el agua, de manera que pueda llegar á ella siempre que lo necesitare. Los comentadores, al ocuparse de esta misma ley, opinan, y nos parece fundado, que cuando se concede la entrada á una fuente, se comprende en ello el derecho de sacar el agua. Así lo tenia dispuesto la ley romana. (L. 3, § 3, Dig., *de servit. rust. præd.*)

Si en el título constitutivo de la servidumbre se hubiese determinado la cantidad de agua que podia tomarse cada dia, lo convenido será ley entre las partes. En caso de oscuridad ó duda, debe resolverse por las necesidades del prédio dominante, porque no puede suponerse que nadie quiso ceder lo que le era necesario.

Prescindiendo de lo que las partes hayan convenido, que deberá guardarse, cuando la servidumbre se ejerza en el pozo de una habitacion ó en la cisterna de una casa, sólo podrá usarse de ella durante el dia, á no ser en un caso de incendio ú otra necesidad imperiosa durante la noche. (*Ad. leg.* 14, ff., *de servit.*)

SECCION SEXTA.

DE LA SERVIDUMBRE DE ABREVADERO *(pecoris ad aquam adpulsus)*.

Esta servidumbre consiste en el derecho de introducir á beber á la fuente, al estanque ó á la balsa de otro, los animales destinados á la explotacion de un prédio, ó los ganados. (L. 1, § 1, ff., *de servit. præd. rust.*)

Generalmente se confunde con la servidumbre de pasto de ganado, *pecoris pascendi*, de que luego nos ocuparemos. Una cosa es llevar á la fuente ajena las caballerías de que uno se vale para el cultivo de un campo, y otra el dejar pacer y beber un ganado en nuestra heredad. Lo primero constituye una servidumbre esencialmente privada; lo segundo tiene algun carácter público, y la Administracion reglamenta el uso de la servidumbre.

En la que nos ocupa, la mayor dificultad depende de la oscuridad que por regla general existe acerca del título constitutivo del gravámen. Cuando existe duda acerca del número de animales que han de disfrutar del derecho de abrevadero, se habrá de determinar prudencialmente segun las necesidades de ambos prédios.

Si el título se refiere generalmente á ganado, podrá entrarse al abrevadero el número y de la clase que quiera el que tiene á su favor la servidumbre. Lo único que en uno y otro caso se exige como necesario, es que los animales estén destinados al cultivo y explotacion del fundo dominante. *Bovum per quos colitur fundus.* Así no constituirá una servidumbre real cuando el derecho de abrevadero se estipula para animales que, como los ganados, constituyen una especie de comercio, y no sirven para el cultivo del prédio.

Sin embargo, cuando la explotacion del prédio dominante consista en la cria de ganados, entónces el derecho de abrevadero para los mismos constituirá tambien una servidumbre real, que subsistirá aunque aquellos sean vendidos y reemplazados por otros. *Si prædii fructus maxime in pecore consistat.* (L. 4, ff., *de servit. prœd. rust.*)

Cuando el título expresa el número de bestias que pueden llevarse al abrevadero, es claro que no podrán conducirse más, *amplior numerus pecoris.* (L. 1, § 8, ff., *de aqua quot. et æst.)*

El dueño del prédio dominante está obligado á indemnizar al del sirviente todos los daños y perjuicios que le ocasione por el ejercicio de la servidumbre.

SECCION SÉTIMA.

SERVIDUMBRE DE APACENTAR GANADO *(pecoris pacendi).*

Esta servidumbre consiste en el derecho de apacentar en el prédio de otro, bien sea en una parte, bien en su totalidad, los ganados que nos pertenecen por razon de dominio. Acerca de esta servidumbre, los autores de la Enciclopedia de Derecho y Administracion han formado un título particular, cuyo método han adoptado los que nos han precedido en esta materia. Algunas de las observaciones allí emitidas nos servirán de guía en esta seccion.

§ I.

Observaciones generales.

No hay duda que la servidumbre *pecoris pascendi* ha nacido con las necesidades del hombre. Las leyes antiguas nos dan de ello prueba elocuente, pues en todas encontramos disposiciones encaminadas á procurar la subsistencia de los animales, y á satisfacer una de sus apremiantes atenciones, como lo era la de procurarles agua para beber y punto para pastar.

Al efecto, no sólo se han establecido las convenientes reglas para evitar que con ocasion de tales necesidades se perturbase el dominio particular, sino que la Administracion, teniendo presente que los ganados sirven para la pública subsistencia, ha dictado siempre disposiciones que tenian por objeto facilitar á las bestias y á los ganados aguas saludables y abundantes, y sitios á donde pudieran concurrir á beberlas. En todos los pueblos vemos construidos y designado albercas, pilones, balsas, charcos, rios, arroyos y ensanches, y se

han fijado tránsitos, coladas y caminos para facilitar la entrada de los ganados hasta dichos parajes ó abrevaderos. (V. Servidumbres establecidas en favor de la ganadería.)

§ II.

Deberes de la Administracion pública con relacion á los abrevaderos.

Estos deberes son distintos, segun la naturaleza pública, comun ó privada del terreno en que los abrevaderos están situados.

Si están en terreno público, la autoridad superior administrativa los reglamenta, modifica y extiende segun las necesidades. Si están en terreno comun de las poblaciones, su uso y aprovechamiento es atribucion exclusiva de los Ayuntamientos, y por consecuencia de los reglamentos y ordenanzas establecidas al efecto conforme á las leyes.

Incumbe, pues, á la autoridad administrativa dictar las disposiciones convenientes para la conservacion de los abrevaderos, donde la necesidad las reclame; para que no falten en ellos las aguas necesarias á su objeto; para que no se ocasionen incomodidades ni perjuicios á las personas y á las propiedades por las bestias y ganados que han de ir á beberlas; para que se procure el mayor aseo, limpieza y salubridad en las aguas; y en una palabra, para que la necesidad se satisfaga cumplida y útilmente sin ningun género de gravámen.

Las ordenanzas municipales y los reglamentos que la Administracion dicte sobre el particular, han de versar únicamente acerca del uso de los abrevaderos. Varias son las reglas que pueden señalarse; pero las principales se reducen: A procurar que los abrevaderos comunes se establezcan en parajes proporcionados á su objeto, y en los que no se comprometa la seguridad de los vecinos y la de los mismos animales que han de beber las aguas. A fijar bien su direccion, amojonando el paraje que haya de servir de abrevadero, para evitar cuestiones con los dueños colindantes. A procurar su limpieza y conservacion. En cuanto á los caballos y mulas, se dispondrá que no vayan á abrevar en gran número á la vez; que caminen reatados para que no puedan desprenderse, extraviarse y causar detrimento; que sean conducidos, cuando sea posible, por caminos de poco tránsito; que no se confien á jóvenes de corta edad y endebles, y que en las calles se abstengan de correr y trotar de modo que puedan atropellar á las gentes. Tampoco deberá confiarse su conduccion á mujeres, y en general deberá prohibirse que la operacion de abrevar se haga de noche.

Para evitar la corrupcion de las aguas, se acordará la limpieza de los abrevaderos, sacando el lodo é inmundicias á sitios apartados, y buscando y destruyendo la fresa ó las overas de los sapos y de las ranas que suelen refugiarse á estos depósitos de agua. Al efecto, tambien dispondrán que no entren en ellos, sino en ciertos dias y á ciertas horas, los patos y otros animales que suelen viciar las aguas con su excremento, y dejar en ellas algunas plumas,

que tambien perjudican á la salud de los animales, como tambien que se limpien frecuentemente las entradas de estos depósitos, especialmente cuando la concurrencia de ganado vacuno, lanar y otras bestias las hubieren ensuciado con sus excrementos; y finalmente, que no se arrojen en dichos parajes animales muertos, basuras más ó ménos fermentadas y otros cuerpos capaces de corromperlos.

§ III.

Deberes de los particulares con relacion á los abrevaderos.

Cuando los abrevaderos se hallan situados en terrenos de propiedad particular y afectos á alguna servidumbre, queda al arbitrio del dueño regularizar su disfrute, siempre que queden á salvo los derechos de los que le tengan al uso de las aguas, y se someta á las medidas de policía urbana y rural que tengan relacion con la seguridad y salubridad pública.

La servidumbre de abrevadero y pasto inducen la de paso, sin la cual aquella no podia existir. La ley 6.ª, tít. xxxi, Part. 3.ª, lo reconoce así, y áun añade que, ganada la servidumbre de pasto, pueden usar de ella los poseedores del prédio á quien se concedió; y aunque el que la prestaba enajene el prédio sirviente, el nuevo poseedor no puede impedir su uso.

Todo cuanto hemos dicho al tratar de la servidumbre de acueducto, debe tenerse aquí por reproducido. Añádese además, que el propietario del fundo dominante no debe permitir que disfruten del pasto los animales invadidos de enfermedades contagiosas, *pecoribus pestiferis*, que pueden comunicarla á los del dueño de la finca gravada.

Este podrá cercar su heredad; pero deberá dejar libre el uso de las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres. (Decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por R. D. de 6 de Setiembre de 1836.)

§ IV.

Principios de la ley de aguas respecto de las servidumbres de abrevadero y saca de aguas.

Partiendo la ley de la conveniencia de facilitar el acrecentamiento de la poblacion rural, establece la servidumbre de abrevadero y de saca de agua solamente por causa de utilidad pública, en favor de alguna poblacion ó caserío, que cuente á lo ménos diez vecinos, prévia la correspondiente indemnizacion; pero estas servidumbres no podrán imponerse en lo sucesivo sobre los pozos ordinarios, las cisternas ó aljibes, ni los edificios cercados de pared. (Artículos 147 y 148.)

Ambas servidumbres llevan consigo la obligacion en los prédios sirvientes de dar paso á personas y ganados, hasta el punto donde hayan de surtirse de agua y apagar la sed, prévia indemnizacion; y si bien los dueños de los prédios sirvientes podrán variar la direccion de la vía ó senda destinada al uso

de estas servidumbres, no podrán cambiar su anchura ni entrada, y en todo caso, sin que la variacion perjudique al uso de la servidumbre (Artículos 449 y 451.)

Tratándose de la imposicion forzosa de estas servidumbres, corresponde decretarlas al Gobernador de la provincia por los trámites establecidos para la de acueducto, fijando al decretarla la anchura de la vía ó senda que haya de conducir al abrevadero ó al punto destinado para sacar el agua. (Art. 450.)

§ V.

Disposiciones gererales que conviene tener presentes.

El dueño de ganado que entrare en heredad ajena y causare daño, será castigado con la multa por cada cabeza de ganado: 1.°, de 3 á 9 rs. si fuere vacuno; 2.°, de 2 á 6 si fuere caballar, mular ó asnal; 3.°, de 1 á 3 si fuere cabrío y la heredad tuviere arbolado; 4.°, de 1 á 2 si fuere lanar ó de otra especie no comprendida en los números anteriores, ó cabrío no habiendo arbolado. (Artículo 609 del Código penal.)

Por el simple hecho de entrar en sitio vedado ó heredad ajena, se impondrá al dueño de éstas una multa de 2 y media pesetas. (Art. 607.)

El que por simple imprudencia ó por negligencia, sin cometer infraccion de los reglamentos, causare un mal que si mediase malicia constituiria delito, será castigado con el arresto de uno á cuatro dias y reprension. (Art. 579.)

SECCION OCTAVA.

SERVIDUMBRE DE PRENSAR EN HEREDAD AJENA Ó TRILLAR EN ERA AJENA.

Esta servidumbre consiste en el derecho de usar de la prensa ó era de otro para las cosechas que provienen de un prédio que nos pertenece.

No hablan las leyes de estas servidumbres; pero su uso es bastante frecuente para que hagamos de ella ligera indicacion.

Cuando un derecho de esta especie ha sido objeto de division y ha recaido en favor de uno de los partícipes, no es permitido en general prensar ó trillar otros frutos que los de los prédios divididos.

Las reparaciones de la prensa ó era, son de cargo del propietario del prédio dominante y del propietario del prédio sirviente, en proporcion del tiempo que cada uno de ellos la usen.

Conviene mucho determinar al constituir esta servidumbre la forma que se ha de observar en el uso respectivo; pues como regularmente acontece que ambos dueños necesitan en una misma época la prensa y demás útiles ó la era, y no es fácil, comenzada la operacion, desalojar lo uno ó lo otro inmediatamente, entendemos que si tal aconteciese, el dueño del prédio sirviente tendrá obligacion de suministrar á sus costas al dueño del prédio dominante

otra prensa ó era á propósito, é indemnizarle los perjuicios que por el mayor trasporte ú otras circunstancias puedan originársele.

Al dueño de la prensa ó de la era no le está prohibido arrendar su uso á un tercero; pero si por causa del arriendo que él hiciese hubiera aumento de gastos, sólo él deberá soportar los que excedan de los que á no ceder el uso hubiese experimentado.

Finalmente, el objeto de la servidumbre que nos ocupa obliga al dueño del prédio sirviente á tener corriente la prensa y á disposicion del dueño del prédio dominante, desde 1.º de Setiembre de cada año, segun lo tienen declarado los Tribunales en casos de igual naturaleza, y la era todo el año.

SECCION NOVENA.

SERVIDUMBRE DE TOMAR MARGA Ó TIERRA, ARENA, PIEDRA Ó LEÑA DEL PRÉDIO DE OTRO, Y COCER CAL PARA EL ENLUCIDO Y MEJORA DE NUESTRO FUNDO. (*Calcis coquendæ, arenæ fodiendæ, cretæ eximendæ lapidis eximendi.*)

La ley 5, § 1, y l. 6, Dig., *de servit. rust. præd.*, reconoció estas servidumbres, que vemos trasladadas á la ley 7.ª, tít. XXXI, Part. 3.ª

Segun ella, si un hombre tuviere un olivar y necesitare hacer tinajas para conservar el aceite que sacase, ó hubiese otra heredad en que necesitara hacer casas para guardar los frutos, si el dueño de otra heredad donde existiesen algunas de las cosas que él necesitare para dichas labores, le otorgare que pueda sacarlo perpétuamente, podrá hacerlo en cuanto le baste á sus necesidades.

La ley atiende á la necesidad del prédio que tiene constituida á su favor la servidumbre; de suerte que se altera la naturaleza de ésta, y de servidumbre predial pasa á ser un usufructo, cuando se concede al vecino el derecho de sacar cal, tierra, etc., del prédio sirviente en mayor cantidad de la que necesita para conservar ó mejorar lo suyo, ó para acondicionar los frutos producidos por el mismo. (Glosa de Gregorio Lopez.) Así lo dispone tambien la ley romana. (Ley 5, § 1, y l. 6, Dig., *de servit. rust. præd.*)

Esta servidumbre implica la de paso, cuyos caractéres conviene tener aquí presentes.

TÍTULO IX.

SERVIDUMBRES LEGALES URBANAS.

SECCION PRIMERA.

SERVIDUMBRES ESTABLECIDAS PARA OBJETOS DE UTILIDAD PÚBLICA.

§ I.

Servidumbre de travesía por las poblaciones.

Segun declaracion del legislador, los caminos públicos pertenecen á todos los hombres en comun, de manera que pueden usar de ellos los forasteros y los vecinos. (Ley 6.ª, tít. XXVIII, Part. 3.ª)

De las servidumbras rústicas que nacen de la conservacion y policía de las vías públicas de comunicacion, hemos hablado ya. Corresponde ahora hacerlo de aquellas que, afectando directamente á los edificios, no hemos vacilado en calificar de urbanas.

El objeto de los caminos es facilitar la comunicacion entre los pueblos. Su carácter ha de consistir en la aptitud para el tránsito público. Las servidumbres que por razon inmediata de los mismos se impongan á los particulares, adquieren el carácter de públicas. Y como la causa que hace necesario su establecimiento es perpétua, se infiere necesariamente que la servidumbre adquiere este carácter por el motivo de pública utilidad en que se funda.

Cuando un camino atraviesa una poblacion, el punto que aquél ocupa se hace público, y pueden disfrutarlo los forasteros que transitan y los vecinos para su mútua comunicacion. No es de este lugar exponer las consideraciones generales que rigen en materia de carreteras. Sólo se recordará que las vías públicas pueden tener dentro de las poblaciones las proporciones que se crean más convenientes por la autoridad administrativa, que por razon de su alta tutela las fija y determina, y que su conservacion corresponde á los pueblos únicamente en el trozo contenido dentro de la poblacion.

La travesía de carreteras es una verdadera servidumbre. Verdad es que la naturaleza de ésta consiste en permitir, y de ningun modo en hacer, y que en el presente caso los pueblos vienen obligados, no sólo á consentir el tránsito

y el trasporte, sino á ejecutar obras de construccion, de conservacion y reparacion; pero no debe olvidarse que se trata de una servidumbre pública, que no sólo exige la tolerancia de las privadas, sino actos tambien por parte del que la sufre.

El objeto de la servidumbre de travesía deslinda su extension. El pueblo soportará las cargas que sean necesarias para el uso y disfrute del camino, puesto que éste no ha de ser de peor condicion fuera que dentro de poblado. De todas ellas, la más importante es la de expropiacion de terrenos para dar al camino toda la anchura debida, en cuya imposicion se han de guardar todas las reglas marcadas en su oportuno lugar. (V. Expropiacion.)

La servidumbre de travesía fué determinada por Real órden de 22 de Abril de 1786, cuya observancia se reiteró en 1838, y en órden de la Regencia provisional de 5 de Marzo de 1841, hasta que la ley de 11 de Abril de 1849, y el reglamento para su ejecucion de 14 de Julio del mismo año, sancionaron el derecho vigente sobre travesías de carreteras.

La obligacion que tenian los pueblos situados en las carreteras generales de costear su construccion y conservacion, juntamente con las expropiaciones precisas para su rectificacion y ensanche en la travesía respectiva y en las 525 varas de entrada y salida, ha quedado limitada á la travesía de cada pueblo por sus calles, con inclusion de los arrabales. (Art. 1.° de la ley de 11 de Abril de 1849.)

Al Gobierno incumbe la imposicion de esta servidumbre, determinando las calles ó arrabales sujetos á ella, designando los puntos extremos y la longitud de la misma, la anchura de la vía, ó sea el empedrado ó afirmado de la carretera, y las alineaciones y rasantes á que deberán en lo sucesivo ajustarse todos los edificios y cercados que se levanten de nuevo ó se reconstruyan entre los límites de la respectiva travesía. (Art. 1.° de la ley, disposicion 1.ª)

En el expediente que al efecto se instruya ante los Gobernadores se ha de consignar: 1.°, el proyecto de travesía con los planos y documentos facultativos correspondientes; 2.°, los informes locales y los recursos que en pro ó en contra del proyecto se hayan producido. El informe de la Diputacion provincial y el del Ingeniero Jefe del distrito, si le pidiese su dictámen el Gobernador de la provincia. (Art. 3.° del reglamento de 14 de Julio de 1849.)

En 19 de Diciembre de 1859 se publicó la Instruccion para las alineaciones de calles, encaminada principalmente á determinar la forma de levantar los planos de las poblaciones.

Este expediente comprende dos períodos. En el primero se explora la voluntad del pueblo interesado, se reunen datos y se hacen los trabajos preparatorios. Y en el segundo se examina, se mejora y se aprueba lo que se hizo anteriormente. Instruido, se somete á la deliberacion de la Diputacion y áun á la del Consejo provincial, al dictámen del Gobernador, y luégo el Gobierno resuelve definitivamente, oyendo el parecer de la Junta consultiva de caminos.

Como para toda construccion nueva ó de reparacion, el pueblo ha de contribuir de igual modo que para los gastos de conservacion permanente con lo

que permitan sus recursos, los Ayuntamientos pueden deliberar, dentro de los 30 dias que la ley concede, acerca de todo lo relativo á la travesía respectiva, discutiendo principalmente: 1.°, sobre la conveniencia de que la carretera se dirija por las afueras del pueblo, indicando en tal caso el trayecto, y los puntos extremos de la longitud en que aquella haya de ser considerada como travesía; 2.°, la designacion de las calles, plazas, terrenos, entradas y salidas por donde se juzgue conveniente fijar las travesías, señalando tambien sus límites; 3.°, la anchura máxima y mínima de la carretera, comprendiendo, además del firme, donde las circunstancias locales lo permitan, el ancho de las aceras, de los paseos laterales y de las demás partes accesorias de la vía pública; 4.°, la expropiacion de terrenos y edificios que para el mayor ensanche ó la rectificacion y regularidad de la travesía se haya creido necesaria; 5.°, la preferencia que merezcan los empedrados respecto del afirmado de las carreteras por el método ordinario; 6.°, acerca de la totalidad ó parte de los gastos de travesía con que deban contribuir el pueblo, la provincia ó el Estado, segun la clase de carretera. (Art. 5.° del reglamento.)

Es ajeno á la índole de este tratado determinar los demás deberes que la ley impone á los representantes de los pueblos, ni la forma como éstos deben contribuir á soportar los gastos de construccion y reparacion de la travesía. Basta á nuestro objeto tener presente que, aprobado el expediente, comunicada la resolucion al pueblo interesado y comenzadas las obras, puede oponerse á éstas la propiedad privada.

La ley lo previene diciendo que los edificios, cercados y terrenos que con arreglo á la traza y alineaciones del plan de travesía deban ocuparse para su mayor ensanche y regularidad, quedan sujetos á la enajenacion forzosa de la propiedad particular, en el modo y forma que dispone la ley de 17 de Julio de 1836. (Art. 22.) El pago de la indemnizacion será de cargo del pueblo.

Pero así como en los casos ordinarios de la expropiacion es necesaria la Real órden declaratoria de que la obra con cuyo motivo se hace la expropiacion es de utilidad pública, la ley tiene mandado que la aprobacion del plan de la travesía obtenida por los trámites señalados para la aprobacion de éste, valdrá como declaracion solemne de que las obras comprendidas en dicho plan son de utilidad pública. (Art. 22 del reglamento.)

Aprobado el plan de una travesía para todos los edificios y cercados que se hayan de hacer de nuevo ó que se reconstruyan en la confrontacion de las travesías, es necesaria licencia especial, señalando en ella, para las fachadas, las alineaciones y rasantes que deban darse á la obra, conforme al referido plan. (Art. 23.)

No podrán señalarse otras alineaciones y rasantes ni modificarse las que resulten del plano aprobado para toda la travesía, tratándose de obras de particulares; pero si éstas fuesen de interés público y conviniese introducir alguna variacion, deberá ser aprobada de Real órden, prévio el oportuno expediente, instruido del mismo modo que si se tratase de un nuevo plan de travesía. (Art. 24.)

Las disposiciones de la ordenanza de policía de las carreteras que sean aplicables á las travesías de los pueblos, se observarán en éstos, sin perjuicio de las municipales respectivas que no se opongan á aquellas, cuidando respectivamente de que así se verifique los Gobernadores y Alcaldes. (Art. 2.° de la ley, y 37 del reglamento. — V. Servidumbres legales rústicas establecidas para seguridad de los caminos.)

La ley ha dictado reglas á que han de sujetarse las construcciones que se proyecten en la zona de los caminos. Al efecto, determina que dentro de las 30 varas colaterales de las carreteras no se puede construir edificio alguno, tal como posada, casa, corral de ganado, etc., ni ejecutar alcantarillas, ramales ú otras obras que salgan fuera del camino ó las posesiones contiguas, ni establecer presas, ni artefactos, ni abrir cauces para la toma y conduccion de aguas. (Art. 33 de la ordenanza.)

Sin embargo, para atender á los intereses de los dueños de los prédios colindantes en tanto cuanto lo permita la seguridad del camino, se permiten hacer aquellas obras, siempre que ántes se obtenga la correspondiente licencia. Para alcanzarla se dirige una solicitud al Alcalde del pueblo respectivo, expresando el paraje, calidad y destino del edificio ú obra que se trata de ejecutar (art. 34); y el Alcalde remite dicha instancia, con las observaciones que estime oportunas, al Ingeniero encargado de la carretera, para que, prévio reconocimiento, señale la distancia ó alineacion á que deberá sujetarse en la confrontacion del camino la obra proyectada, expresando las precauciones ó condiciones facultativas que deberán observarse en su ejecucion, para que no cause perjuicio á la vía pública ni á sus obras, paseos y arbolados. Si el Ingeniero lo cree necesario, los interesados están obligados á presentar el plano de la obra en proyecto, para que así pueda emitir aquél su dictámen con mayor acierto y conocimiento. (Art. 35.) Llenadas estas formalidades, el Alcalde concede licencia para construir ó reedificar con sujecion á la alineacion y condiciones que el Ingeniero hubiere marcado, cuidando que se observen puntualmente por los dueños de la obra. (Art. 36.)

A los que falten á dichas formalidades, lo mismo que á los que sin la licencia expresada ejecutaren cualquier obra dentro de las 30 varas á uno y otro lado del camino, ó se aparten de la alineacion marcada, el Alcalde les obligará á la demolicion de la obra, caso de perjudicar á las de la carretera, sus paseos y arbolados. (Art. 37.)

Si entre el Alcalde y los particulares se suscitare alguna cuestion con motivo de la alineacion y condiciones facultativas, el Alcalde suspenderá todo procedimiento y remitirá el expediente al Gobernador de la provincia, quien resolverá oyendo al Ingeniero Jefe del distrito. Cuando discordare del dictámen de éste, lo pasará á la Direccion del ramo para que proponga al Gobierno la resolucion que corresponda.

La conservacion del camino impone otra clase de servidumbres á los dueños de los prédios colindantes. Estos están obligados á recibir las aguas pluviales del camino, y á no entorpecer el libre curso de las aguas que de aquél

provengan. En su virtud, los dueños no pueden abrir zanjas, construir calzadas ó levantar el terreno de las heredades limítrofes, ni tampoco hacer represa, pozo ó abrevaderos á las bocas de los puentes y alcantarillas ni á las márgenes de los caminos, ni á menor distancia de 20 varas. Los que en este punto falten á la ordenanza incurren en la multa de 50 á 200 rs., además de subsanar el perjuicio causado.

Tampoco pueden los particulares hacer acopios de materiales, tierras, abonos y estiércoles, amontonar frutos, mieses ú otra cualquiera cosa sobre el camino, sus paseos y cunetas; ni colgar ni tender ropa en los mencionados parajes, bajo la multa á los contraventores de 25 á 30 rs. por la primera vez, y doble por la segunda. (Art. 17 de las ordenanzas y 181 del reglamento.)

En las fachadas de las casas contiguas al camino no podrá ponerse cosa alguna colgante ó saliente que pueda ofrecer incomodidad, riesgo ó peligro á los pasajeros ó á las caballerías y carruajes. Los Alcaldes, cuando reciban denuncias por dicha causa, señalarán un breve término para que se quiten los estorbos, imponiendo una multa de 20 á 80 rs. al que no lo hiciese en el tiempo señalado. (Art. 30 de las ordenanzas y 183 del reglamento.)

Cuando las casas ó edificios contiguos á una carretera, y en particular las fachadas que confronten con ella, amenacen ruina, los Alcaldes darán aviso inmediatamente al Ingeniero encargado de la carretera por medio de los peones camineros ó de cualquier otro dependiente del ramo, para que proceda á su reconocimiento. (Art. 31 de las ordenanzas.) Los Ingenieros por su parte, están obligados á reconocer cualquier edificio público ó privado del cual tengan indicios que amenaza ruina sobre la carretera, y cuando alguno se hallase en este caso lo pondrán en conocimiento de los Alcaldes, expresando si la ruina es ó no próxima; advirtiendo al mismo tiempo si el edificio está en virtud de alineacion aprobada, sujeto á retirar su línea de fachada para dar mayor ensanche á la vía pública. (Art. 32 id.) Si las casas ó fachadas ruinosas confrontan con un camino vecinal, dispondrán los Alcaldes que se reconozcan por persona inteligente, que lo será en este caso un Director de caminos vecinales, el cual emitirá su dictámen por escrito (art. 19 del reglamento de 8 de Abril de 1848); y si confirmase el peligro de ruina, se trasmitirá al dueño, exigiéndole que conteste en un breve plazo si se conforma con él. Si contestase afirmativamente, se le dará órden por el Alcalde para que desde luego proceda al derribo de las partes ruinosas. Si no se conformase, se decidirá lo conveniente por los trámites prefijados para los derribos obligatorios dentro de la poblacion. (Id.)

LEGISLACION SOBRE EL ENSANCHE DE LAS POBLACIONES.

Esta se limita á la ley de 29 de Junio de 1864 y á la Instruccion dictada para su ejecucion, que insertaremos íntegra por su importancia para los propietarios.

Artículo 1.° Se declaran obras de utilidad pública, para los efectos de la ley

de 17 de Julio de 1836, las de ensanche de las poblaciones en lo que se refiere á calles, plazas, mercados y paseos.

Art. 2.° El Gobierno, oyendo á los Ayuntamientos, resolverá por Real decreto las solicitudes de ensanche de una poblacion, y aprobará el plano general del mismo, que no podrá ser variado sin oir á los Ayuntamientos, á la Junta de ensanche que se crea por esta ley, y á los propietarios á quienes interese.

El Gobierno publicará sus resoluciones en la *Gaceta de Madrid*.

Art. 3.° Para atender á las obras de ensanche, además de la cantidad que como gasto voluntario pueda incluirse anualmente en el presupuesto municipal, se conceden á los Ayuntamientos:

1.° El importe de la contribucion territorial y recargos municipales ordinarios que durante 25 años satisfaga la propiedad comprendida en la zona de ensanche, deducida la suma que por aquel concepto haya ingresado en el Tesoro público en el año económico anterior al en que comience á computarse el indicado plazo.

2.° Un recargo extraordinario sobre el cupo de la contribucion territorial que satisfagan las mismas propiedades comprendidas en el ensanche, el cual podrá ascender al 60 por 100 con el ordinario de que trata el número precedente.

Este recargo durará hasta que estén cubiertas por los Ayuntamientos todas las obligaciones á que haya dado lugar el establecimiento de los servicios públicos en las zonas de ensanche.

Art. 4.° El Ayuntamiento, oida la Junta de ensanche, y prévia autorizacion del Gobierno, podrá contratar empréstitos sobre la base de los ingresos especificados en el artículo anterior.

Art. 5.° El Gobierno podrá dividir la zona general del ensanche en dos ó más zonas parciales.

Art. 6.° Hasta que queden establecidos todos los servicios de uso público, se llevará cuenta separada de los ingresos y de los gastos correspondientes á cada zona parcial ó á la general en su caso.

La cantidad que el Ayuntamiento incluya en su presupuesto, figurará en la cuenta de la zona parcial que en el mismo esté determinada.

Art. 7.° El Ayuntamiento podrá emitir, al contratar un empréstito, tantas séries de obligaciones cuantas sean las zonas en que haya sido dividida la general de ensanche.

El producto de cada série habrá de invertirse en los gastos de la zona correlativa. Los ingresos de cada una de éstas responderán especial y exclusivamente al pago de intereses y á la amortizacion de las obligaciones de su série.

Art. 8.° El Ayuntamiento se hará cargo de las calles ó plazas desde el momento que en cada una de ellas estén construidas las alcantarillas, aceras y empedrado y establecido el alumbrado, y su conservacion será desde entónces de cuenta del presupuesto general municipal.

Art. 9.° En todos los casos en que el Gobierno autorice el ensanche de una

poblacion, se creará una Junta compuesta del Alcalde, presidente del Ayuntamiento, dos Concejales designados por esta corporacion, un Abogado en ejercicio, un Licenciado en medicina y un Arquitecto nombrados por el Gobierno, y tres propietarios, de los cuales dos lo serán de terrenos situados en la zona general de ensanche, elegidos por la mayoría de los mismos en reunion convocada para este efecto, y uno de la poblacion antigua elegido de la misma manera por los propietarios del interior.

Art. 10. Son atribuciones de esta Junta:

1.° Valuar, en el caso en que no haya conformidad entre el Ayuntamiento y el propietario, los terrenos que deban expropiarse.

Esta valuacion se hará constando en el expediente los informes de dos peritos, uno nombrado por el Ayuntamiento y otro por el propietario; el importe de la contribucion territorial, siempre que la expropiacion recaiga sobre edificios, la última escritura de compra del solar ó de la finca, y los demás datos que la Junta estime oportuno traer al expediente, y en especial los que se refieran al valor de la propiedad en la zona en que esté enclavada la que se expropie y en las colindantes.

La resolucion motivada de la Junta se someterá á la aprobacion del Gobernador, y si la obtuviere, se publicará en el *Boletin oficial* de la provincia con los votos particulares si los hubiere.

Si el Gobernador no aprobare la decision de la mayoría de la Junta, remitirá el expediente al Gobierno con su informe, y la resolucion motivada de éste se publicará en la *Gaceta de Madrid* y en el *Boletin* de la provincia.

2.° Desempeñar por uno ó más de sus individuos las comisiones municipales que les confiera el Alcalde en la zona de ensanche con relacion á las obras y policía.

3.° Inspeccionar la inversion de los fondos destinados al ensanche, para que no se distraigan á ningun otro objeto, elevando al Gobierno cualquiera reclamacion que creyera debia hacer con este ú otro motivo, referente al cumplimiento de esta ley.

Art. 11. Las resoluciones que la Junta adopte en virtud de la atribucion primera que le confiere el artículo anterior, aprobadas que sean por el Gobernador de la provincia, son ejecutivas; pero si las partes interesadas no las consintieren, se consignará en la Caja general de Depósitos la cantidad sobre que verse la diferencia.

Art. 12. Ultimada la vía gubernativa con la aprobacion del Gobernador, podrá reclamarse contra su resolucion por la vía contenciosa ante el Consejo provincial, con apelacion al Consejo de Estado.

Contra la del Gobierno procede la vía contenciosa ante el mismo Consejo de Estado.

La sentencia del Consejo provincial que fuere consentida por las partes, se insertará en el *Boletin oficial* de la provincia.

Art. 13. A las empresas ó particulares que en toda una zona ó en parte de ella cedan al Ayuntamiento la propiedad de los terrenos necesarios para calles

y plazas, costeen su desmonte, construyan las alcantarillas y establezcan las aceras, empedrado y alumbrado, se les entregará ó condonará en su caso el importe de la contribucion territorial y recargos municipales expresados en el núm. 1.° del art. 3.°, y el especial que se autoriza en el 2.° del mismo artículo, por el tiempo y en la forma que el Ayuntamiento determine, oyendo á la Junta de ensanche y con aprobacion del Gobierno.

De igual manera, y prévios los trámites marcados en el párrafo precedente, á los propietarios ó empresas que sin costear las obras á que en este artículo se hace referencia, cedan en propiedad á los Ayuntamientos los terrenos necesarios para la vía pública, se les podrá condonar por el espacio de tiempo que se estipule, el recargo extrordinario á que se refiere el párrafo 2.° del artículo 3.°

Art. 14. Las trasmisiones de la propiedad de los edificios que se construyan en la zona de ensanche, sólo devengarán en favor de la Hacienda, durante los seis primeros años, la mitad de los derechos que correspondan por disposicion general.

Art. 15. El Gobierno podrá modificar con aplicacion á la zona de ensanche las ordenanzas municipales y de construccion que rijan para el interior de la localidad, conciliando los intereses del comun con el derecho de propiedad, y oyendo al Ayuntamiento y á la Junta que se crea por esta ley.

Art. 16. Empezarán á contarse los 25 años expresados en el art. 3.°, desde que se publique en la *Gaceta* oficial el decreto autorizando el ensanche, y desde la promulgacion de esta ley respecto de las poblaciones en que la autorizacion esté ya concedida por el Gobierno de S. M.

Un reglamento expedido por el Gobierno determinará la tramitacion de los expedientes que se instruyan sobre ensanche, teniendo presente lo que establece la ley de 17 de Julio de 1836, ó la que rija en adelante, para la apreciacion y audiencia de todos los interesados, y lo demás que para la ejecucion de ésta considere conveniente.

Art. 18. Quedan derogadas todas las disposiciones anteriores que se opongan á las contenidas en esta ley.

En 25 de Abril de 1867 se aprobó el reglamento para la ejecucion de la ley anterior, cuyo texto íntegro es como sigue:

CAPÍTULO PRIMERO.

De los proyectos de ensanche, y de los trámites que han de preceder á su aprobacion.

Artículo 1.° Para los efectos de la ley de 29 de Junio de 1864, se entenderá por ensanche de una poblacion la incorporacion á la misma de los terrenos que constituyan sus afueras, en una extension proporcionada al aumento probable del vecindario á juicio del Gobierno, siempre que aquellos terrenos hayan de convertirse en calles, plazas, mercados, paseos, jardines y edificios urbanos.

Art. 2.° El ensanche de una poblacion podrá promoverse por el Ayuntamiento ó por los particulares interesados en que se lleve á cabo. En el primer caso, concedida que sea la autorizacion del Gobierno, el Ayuntamiento consignará en su presupuesto la cantidad necesaria para atender á los gastos que ocasionen los estudios y la formacion del proyecto: en el segundo, serán estos gastos de cuenta de los particulares, sin derecho á indemnizacion.

Art. 3.° Cuando la iniciativa proceda del Ayuntamiento, convocará éste á concurso público para la presentacion del proyecto, con sujecion al programa aprobado por la superioridad, dentro del plazo que ésta determine.

En los programas deberá fijarse la pendiente máxima admisible para todas las calles, anchura de cada una de ellas segun el órden á que pertenezca, y la elevacion de los edificios con relacion á esta anchura.

Art. 4.° El Ayuntamiento facilitará á las empresas ó particulares que tengan la autorizacion del Gobierno los datos que posea y se consideren necesarios para la formacion del proyecto.

Art. 5.° Los proyectos se sujetarán al programa especial que se apruebe, se presentarán por duplicado y constarán:

1.° De una Memoria que contenga estudios geológicos, topográficos y meteorológicos de la localidad; datos estadísticos sobre la mortalidad y poblacion, y la razon en que se halle ésta con la superficie que resulte por cada habitante, así como tambien sobre viviendas y precios de alquileres; consideraciones sobre el aumento probable del número de habitantes deducidos de la estadística correspondiente; descripcion general del ensanche; observaciones acerca de los diferentes grupos que se consideren necesarios para la edificacion en dicha zona; bases generales á que ha de sujetarse la distribucion de las construcciones en estos grupos; union y reforma de la poblacion existente más directamente ligada con el ensanche; vías proyectadas, su direccion, órden y anchura de cada una; sus perfiles longitudinales y trasversales; su pavimento, aceras, sistema de desagüe y alcantarillas; distribucion de aguas potables; trazado de las líneas que debe recorrer la tubería para el gas del alumbrado; plazas, jardines, parques, mercados, iglesias y demás establecimientos públicos; distribucion conveniente de las manzanas en solares, teniendo presente la salubridad, el buen aspecto y la comodidad; y descripcion de los cerramientos que para el círculo de la nueva poblacion se conceptúen aceptables.

2.° De un plano general en la escala de 1 por 2.000, que comprenda la zona de ensanche, la antigua poblacion y los accidentes topográficos de otra zona alrededor de los límites de aquella en la extension de un kilómetro. En este plano se señalarán con tinta negra los límites, las vías y las demás circunstancias topográficas existentes; con tinta carmin los del ensanche, sus detalles y las correcciones de alineacion para las vías de la antigua poblacion que se enlacen con él; con tinta azul el curso de las aguas, y con tinta verde el relieve del suelo en las expresadas zonas, determinando sus curvas de nivel equidistantes dos metros. Se representarán tambien en él los caminos veci-

nales, las carreteras de primero, segundo y tercer órden, los caminos de hierro y los canales de navegacion y de riego, ya se hallen todas estas obras construidas, ya en construccion ó ya en proyecto, acotándolas convenientemente, así como las calles, los paseos y las plazas.

Al mismo tiempo acompañarán el estudio completo de rasantes en la escala de un milímetro por metro para las distancias horizontales, y de un centímetro por metro para las alturas, señalándose con tinta negra en los perfiles los accidentes, y con líneas de carmin las rasantes del proyecto, y expresando en cada estacion las cotas de desnivel, las referentes al plano de comparacion y las de obra.

3.° De un plan económico con presupuestos detallados del coste de las expropiaciones de terrenos y edificios, de los gastos de desmontes y de establecimiento de calles, plazas, paseos, etc., etc., con el cálculo del producto de los recursos concedidos por la ley de 29 de Junio de 1864 y de la consignacion del Ayuntamiento.

Art. 6.° El Ayuntamiento designará el proyecto que juzgue preferible, y señalará las zonas parciales en que convenga dividir el ensanche, clasificando las obras, ya como de interés general, ya como interés de zona parcial.

Se considerarán como de interés general las que tengan por objeto oponer defensas al mar y robarle terrenos; las que sirvan para impedir las avenidas de rios, tierras y torrentes, proporcionando seguridad al mayor número de interesados; las que establezcan algun servicio público de interés general, como la conduccion de aguas potables, las calles, paseos y jardines situados ventajosamente, y las primeras cuando sean artérias principales de comunicacion y tengan más de 20 metros de latitud; las calles y plazas que constituyan una via principal y comuniquen y unan la poblacion antigua con la moderna del ensanche; las plazas, los paseos, los jardines, los parques y los mercados que comprenden una grande extension. Por obras de interés de zona se entenderán todas las vías de segundo órden laterales y las demás que no se hallen incluidas en el párrafo anterior.

Art. 7.° El Alcalde remitirá al Gobernador de la provincia los documentos á que se refieren los artículos anteriores, acompañando los demás datos y observaciones que el Ayuntamiento considere conducentes á la mayor ilustracion del asunto.

Art. 8.° El Gobernador, despues de oir al Arquitecto de la provincia, á la Junta provincial de Sanidad, á la Junta provincial de Obras públicas y al Consejo provincial por el órden que van nombrados, elevará el expediente con su informe al Ministro de la Gobernacion.

Art. 9.° Consultada la seccion de arquitectura de la Real Academia de San Fernando y las demás corporaciones que el Gobierno estime conveniente, elegirá éste entre los proyectos el que resulte más conforme con el programa y más adecuado á su objeto, introduciendo las modificaciones, adiciones, supresiones ó reformas que crea necesarias.

Art. 10. El autor del proyecto preferido recibirá el precio ó premio que

hubiere señalado el Ayuntamiento en los anuncios para la convocacion á concurso.

Art. 11. Elegido por el Gobierno el proyecto, ó introducidas en él las alteraciones oportunas, se devolverá el expediente al Gobernador de la provincia para que se proceda en los términos prescritos en el art. 3.° de la ley de 17 de Julio de 1836, oyéndose al Consejo provincial.

Art. 12. Terminada la instruccion del expediente, se expedirá y publicará el Real decreto de que habla el art. 2.° de la ley, clasificando en el mismo decreto las obras de ensanche segun lo establecido en el art. 6.° de este reglamento.

Art. 13. Los proyectos de ensanche iniciados por particulares se someterán á las reglas establecidas en los artículos que preceden.

Art. 14. En los proyectos aprobados ántes de la ley de 29 de Junio de 1864 se dividirá en zonas la superficie del ensanche, y se clasificarán las obras segun lo dispuesto en el art. 6.°

CAPÍTULO II.

De las Juntas de ensanche.

Art. 15. Autorizado el ensanche de una poblacion, se procederá á formar la Junta de que habla el art. 9.° de la ley. Con este objeto el Gobernador propondrá en ternas al Ministerio de la Gobernacion las personas que en su concepto reunan las condiciones necesarias para desempeñar los cargos de vocales facultativos; el Ayuntamiento designará los dos concejales que han de representarle en la Junta, y el Alcalde convocará sucesivamente y en dias distintos á los propietarios de la zona general de ensanche y de la poblacion antigua para que elijan los individuos de que habla el referido artículo.

Si en la primera convocatoria no se reuniese la mayoría de los propietarios, se citará á otra reunion, y en ella se hará el nombramiento sea cual fuere el número de los concurrentes, circunstancia que se advertirá en las papeletas de citacion y en los anuncios que se publiquen.

Art. 16. Las vacantes que ocurran en la Junta de ensanche por renovacion de los concejales, ó por muerte ó imposibilidad de éstos ó de cualquiera otro de los vocales, se reemplazarán por los mismos medios que establece el artículo anterior.

Art. 17. Cuando no asista el Alcalde, presidirá la la Junta el vocal concejal más antiguo, y en igualdad de fecha de eleccion el de mayor edad. Será secretario el del Ayuntamiento, y donde esto no fuere posible, desempeñará este cargo el empleado municipal más caracterizado de los que la Junta tenga á su servicio.

Art. 18. Será incompatible el cargo de vocal de la Junta de ensanche con el desempeño de cualquier destino ó comision que tenga asignado sueldo en el presupuesto del Ayuntamiento.

Art. 19. El Gobernador, oyendo primero á la Junta de ensanche y despues

al Ayuntamiento, designará el número y sueldo de los empleados que considere absolutamente necesarios para preparar los asuntos en que aquella debe ocuparse.

Art. 20. El Alcalde, á propuesta en terna hecha por el Ayuntamiento, nombrará los empleados á que se refiere el artículo anterior.

Art. 21. El Alcalde facilitará local conveniente á las Juntas de ensanche para que puedan reunirse y establecer sus oficinas.

Art. 22. Las Juntas de ensanche celebrarán las sesiones que sean necesarias para el desempeño de su cometido, precediendo siempre aviso del secretario, de órden del Presidente.

Para que sean válidos los acuerdos, ha de estar presente al ménos la mayoría absoluta de los vocales.

Art. 23. Para el mejor desempeño de su cometido, podrán las Juntas nombrar comisiones permanentes ó accidentales que preparen los trabajos y las propongan lo que convenga.

Art. 24. Las Juntas de ensanche, además de informar en todos los casos prescritos por la ley, lo harán siempre que sean consultadas sobre los asuntos de sus atribuciones por el Gobierno, los Gobernadores de las provincias ó los Ayuntamientos de las localidades respectivas.

Art. 25. Para que pueda ser efectiva la inspeccion de que habla el núm. 3.°, art. 10, de la ley de 29 de Junio de 1864, tendrán derecho las Juntas á examinar en cuerpo ó por medio de comisiones los libros de contabilidad de los fondos del ensanche, á compararlos con los presupuestos que rijan, á asistir á los arqueos, y á pedir, cuando lo estimen oportuno, por conducto del Alcalde presidente, noticia del estado de uno ó más de los créditos concedidos, y cualquier dato que pueda conducir al expresado objeto.

Art. 26. Las reclamaciones de las Juntas, que sólo pueden referirse á la inversion de los fondos del ensanche ó al cumplimiento de la ley de 29 de Junio de 1864, se remitirán siempre al Ministerio de la Gobernacion, por conducto de los Gobernadores de provincia, quienes darán su parecer, oyendo ántes á los Ayuntamientos respectivos, si lo creen necesario, y acompañando copias de los informes de estas corporaciones.

CAPÍTULO III.

De los presupuestos y de la contabilidad.

Art. 27. Un mes ántes á lo ménos del señalado para la formacion del presupuesto municipal, extenderá el Alcalde los gastos é ingresos del ensanche para el siguiente año económico.

Habrá un presupuesto para la zona general, y otro para cada una de las zonas parciales, si se hubiere hecho la division de que habla el artículo 6.° de la ley.

Art. 28. Los presupuestos se formarán con arreglo á los modelos que se circulen, en los cuales se expresarán los capítulos y artículos, con la debida distincion, los gastos de materiales, de expropiaciones, de jornales, etc.

Estos gastos constarán detalladamente en las relaciones que han de unirse á los presupuestos.

Art. 29. A cada presupuesto acompañará un estado comparativo del mismo con el vigente, haciendo constar por capítulos y artículos las diferencias de más y de ménos que haya entre ellos, con expresion de las causas que las motiven.

Art. 30. En los presupuestos de ingresos y en los capítulos correspondientes figurarán las cantidades que hubiere votado el Ayuntamiento para el año económico corriente, sin perjuicio de los aumentos ó bajas que puedan introducirse en ellas en la sucesiva tramitacion del expediente.

Cuando los presupuestos que se formen sean los primeros, no podrá incluirse en ellos por el Alcalde cantidad alguna en concepto de gasto voluntario del Ayuntamiento; pero al aprobarse definitivamente el presupuesto municipal, se colocarán en el lugar oportuno de los del ensanche las sumas que el mismo Ayuntamiento haya asignado para atender á este servicio.

Art. 31. El Alcalde remitirá los presupuestos á la Junta de ensanche para que exponga lo que estime oportuno, en vista de las expropiaciones y obras á que deba atenderse en el siguiente año económico, manifestando con claridad y razonadamente cuál es en su concepto el órden de preferencia que debe darse á los trabajos.

Art. 32. La Junta de ensanche devolverá al Alcalde los presupuestos informados con la anticipacion necesaria para que puedan incorporarse oportunamente en el presupuesto municipal. Al hacer esta incorporacion, se unirán el informe de la Junta de ensanche y la memoria y acuerdo correspondiente del Ayuntamiento.

Art. 33. El Alcalde formará los presupuestos adicionales de ensanche 15 dias ántes de aquel en que deba pasarse al Ayuntamiento el presupuesto adicional municipal, observándose respecto de los gastos é ingresos que han de comprender aquellos las mismas reglas establecidas para la redaccion de éste.

La Junta de ensanche informará respecto del presupuesto adicional sin pérdida de tiempo, para que puedan incluirse oportunamente en el del Ayuntamiento.

Art. 34. No podrá formarse segundo presupuesto adicional sin que preceda autorizacion del Gobernador de la provincia, el cual sólo la concederá cuando no pueda prescindir de ello atendidas las necesidades del servicio.

Art. 35. En la exposicion al público de los presupuestos del ensanche ordinarios y extraordinarios, y en las liquidaciones de gastos y de ingresos, se observarán todas las reglas vigentes respecto de los municipales.

Art. 36. La contribucion y recargos que se conceden para los gastos de ensanche por el art. 3.° de la ley, se recaudarán por los mismos funcionarios ó agentes, y al mismo tiempo y en igual forma que los recargos destinados á cubrir el presupuesto municipal.

Art. 37. Las entregas de los fondos del ensanche se harán á los Ayuntamientos mensual ó trimestralmente, segun convenga á estas corporaciones,

por medio de libramientos especiales expedidos por la Contaduría de Hacienda pública. Estos libramientos se darán con separacion para cada zona.

Art. 38. Los fondos correspondientes al ensanche se custodiarán en la Depositaría del Ayuntamiento en una arca que les esté destinada exclusivamente, y á ser posible, se mantendrán separados en ella los que pertenezcan á diferentes zonas.

Art. 39. Mensualmente, al fin del año económico y al terminar el periodo de ampliacion de los presupuestos, se rendirán cuentas de los gastos relativos á cada una de las zonas del ensanche, observaciones respecto de su formacion, de los documentos que han de acompañarlas, y de su publicacion cuando esté prevenido en materia de cuentas municipales.

CAPÍTULO IV.

De los empréstitos.

Art. 40. Cuando el Ayuntamiento reconozca la necesidad de contratar un empréstito en virtud de la facultad que le concede el art. 4.° de la ley, nombrará una comision compuesta de cuatro concejales y dos individuos de la Junta de ensanche, para que redacte el proyecto de empréstito.

Art. 41. La Comision de que habla el artículo anterior presentará los documentos siguientes:

1.° Un estado que demuestre la situacion que en el dia de su fecha tengan los fondos del ensanche, con distincion de los correspondientes á cada zona.

2.° Copias de los presupuestos vigentes.

3.° Un estado que manifieste la parte de los recursos concedidos en el artículo 3.° de la ley que se intente destinar al pago de intereses y amortizacion, con expresion de las cantidades que importe.

En el caso previsto en el art. 7.° de la ley, se hará distincion de los ingresos de cada zona para los efectos del párrafo segundo del mismo artículo.

4.° Un estado de los intereses que se consignan y de la amortizacion proyectada.

5.° Una memoria razonada en que se desenvuelvan los cálculos de la operacion con respecto al pago de intereses y á la série de años de amortizacion, y se expresen las bases y garantías del empréstito y todo cuanto pueda conducir al mejor acierto de la resolucion que se adopte.

6.° El proyecto de pliego de condiciones que ha de servir para la contratacion del empréstito en subasta pública.

Art. 42. Los documentos de que habla el artículo anterior se pasarán á informe de la Junta de ensanche; y cuando ésta hubiere expuesto su parecer, se dará cuenta del expediente al Ayuntamiento. Despues de enterada esta corporacion, fijará el dia en que haya de deliberarse sobre el asunto, con asistencia de los mayores contribuyentes, teniéndose presente lo prevenido en los artículos 1.°, 2.°, 3.° y 4.° del Real decreto de 28 de Setiembre de 1849.

Art. 43. El Gobierno, oyendo al Consejo de Estado, autorizará por medio

de Real decreto de contratacion de empréstitos con destino á los ensanches, y determinará lo conveniente respecto de los pliegos de condiciones para las subastas que han de preceder necesariamente á dicha contratacion.

CAPÍTULO V.

De las expropiaciones, de la cesion voluntaria de terrenos y del establecimiento de los servicios de la via pública por los propietarios.

Art. 44. Luego que se apruebe el proyecto de ensanche de una poblacion, se procederá á instruir los expedientes de expropiacion que se refieran á las obras de ensanche en lo relativo á las calles, plazas, paseos, mercados y demás establecimientos públicos, teniendo presentes las disposiciones del artículo 4.° y siguientes de la ley de 1.° de Julio de 1836, en cuanto no se hallen modificados por los artículos 10, 11 y 12 de la de 29 de Junio de 1864.

Art. 45. El Alcalde y la Junta de ensanche procurarán que las expropiaciones se realicen de acuerdo con los interesados, conciliando hasta donde sea posible los derechos de éstos con los de la Administracion, á fin de evitar que haya necesidad de que los expedientes todos sigan los trámites establecidos en la ley.

Art. 46. A fin de que puedan tener efecto las entregas de fondos ó condonaciones á los propietarios ó empresas de que habla el art. 13 de la ley, se tasarán por peritos los terrenos cedidos y las obras hechas, ó sólo los primeros segun corresponda; debiendo nombrarse dichos peritos por el Ayuntamiento y los interesados, y el tercero en caso de discordia por el Gobernador de la provincia. A la tasacion de las obras precederá su medicion, aplicándose á las unidades que resulten de la operacion los precios corrientes de la localidad.

El expediente se remitirá con el informe de la Junta de ensanche al Ayuntamiento para que acuerde lo que corresponda, y su resolucion se elevará al Gobierno por conducto del Gobernador de la provincia con el informe de esta autoridad y todos los antecedentes.

CAPÍTULO VI.

Del órden que debe seguirse en la realizacion del ensanche.

Art. 47. Tanto para las expropiaciones como para la ejecucion de los trabajos, se seguirá el órden establecido en la clasificacion de las obras á que se refiere el art. 6.° de este reglamento.

Art. 48. Cuando los dueños de terrenos soliciten la apertura de una calle de las proyectadas en alguna zona, cuyo establecimiento no siga el órden designado en la clasificacion de las obras del ensanche, podrá el Ayuntamiento proceder á la expropiacion necesaria segun la ley, y á la construccion de la misma calle si aquellos anticipan los fondos necesarios para la indemnizacion y demás gastos.

CAPÍTULO VII.

De las disposiciones vigentes que pueden aplicarse en beneficio de las obras de ensanche.

Art. 49. Son aplicables á las obras de ensanche comprendidas en el artículo 6.° de este reglamento las ventajas concedidas por las leyes, decretos y disposiciones relativas á la apertura de carreteras y construccion de caminos y otras obras públicas, en cuanto á los aprovechamientos y demás exenciones y privilegios de que éstas disfrutan.

CAPÍTULO VIII.

Del ensanche cuya extension comprenda más de una jurisdiccion municipal.

Art. 50. Cuando un ensanche comprenda dentro de su perímetro más de un distrito municipal, se pondrán de acuerdo los Ayuntamientos para las obras que se realicen en ambas jurisdiciones, interviniendo en la ejecucion de dichas obras una comision compuesta de los Alcaldes respectivos, de dos concejales en representacion de cada Ayuntamiento, y de un individuo de la Junta de ensanche. Presidirá el Alcalde del pueblo de mayor vecindario.

Art. 51. Cuando un Ayuntamiento acuerde definitivamente una obra de ensanche y los demás no se presten á su realizacion, podrá ejecutarla, prévia la autorizacion del Gobierno, mediante la instruccion del oportuno expediente y las indemnizaciones á que pueda haber lugar.

DISPOSICION GENERAL.

Los Ayuntamientos formularán y propondrán al Gobierno, oida la Junta de ensanche, las nuevas ordenanzas de construccion de policía urbana que corresponda dictar para el ensanche, cuando no puedan ó no deban regir las del interior de la localidad.

§ II.

Servidumbres á que dá lugar la construccion de un ferro-carril.

Los caminos de hierro son un signo de la civilizacion moderna. Facilitando el trasporte de las mercaderías, acortan las distancias; y esto, segun la expresion de un conocido escritor, representa una economía en la circulacion de todos los bienes de la industria, que precipita el flujo y reflujo de la produccion y el consumo.

Las líneas de los caminos de hierro, bien sean de servicio general ó de servicio particular, todas son del dominio del Estado, y se reputan obras de utilidad pública. La legislacion hoy vigente acerca de las vías férreas está limitada á la ley de 3 de Junio; á la de 14 de Noviembre de 1855, y reglamento de 8 de Julio de 1859 para la ejecucion de la ley de 14 de Noviembre.

El establecimiento de un camino de hierro dá lugar á la imposicion de varias servidumbres, ya rústicas, ya urbanas, ora lo sean en favor de un prédio rústico, ora lo sean en favor de un edificio destinado á la habitacion, que es lo que deslinda la naturaleza del gravámen. Como es una misma la causa que las motiva, hemos preferido tratarlas en este lugar y en capítulo particular, porque si bien á los caminos de hierro tienen exacta aplicacion las leyes y reglamentos de policía de las carreteras generales, su índole especial hace necesario el establecimiento de otras reglas particulares que se derivan de la naturaleza especial de los caminos de hierro.

A los ferro-carriles les son aplicables las leyes y las disposiciones de la Administracion relativas á carreteras que tienen por objeto las servidumbres impuestas á las heredades inmediatas para la conservacion de la vía; las impuestas á estas mismas heredades respecto á alineaciones, contrucciones de todas clases, aperturas de zanjas, libre curso de las aguas, plantaciones, poda de árboles, explotaciones de minas, terrenos, escoriales, canteras, y de cualquier otra clase.

La zona á que se extienden estas servidumbres es la de 20 metros á cada lado del ferro-carril.

Asimismo son aplicables á los caminos de hierro las disposiciones relativas á carreteras que tienen por objeto las prohibiciones que tiendan á evitar toda clase de daños á la vía, y la de poner cosas colgantes ó salientes que ofrezcan incomodidad ó peligro á las personas ó á la vía. (V. Servidumbres establecidas para seguridad de los caminos, y servidumbre de travesía por las poblaciones.)

La diferencia de la fuerza motriz en los caminos ordinarios y en los caminos de hierro, donde en muchas ocasiones no basta la voluntad del hombre para evitar un daño, ha hecho que se adopten algunas medidas de precaucion.

La ley de 14 de Noviembre de 1855 previene:

1.° Que los caminos de hierro estén cerrados en toda su extension por ambos lados. El Gobierno, oyendo á la empresa, si la hubiere, determinará para cada línea el modo y plano en que deba llevarse á cabo el cerramiento. Donde los ferro-carriles crucen otros caminos á nivel, se establecerán barreras, que estarán cerradas, y sólo se abrirán para el paso de los carruajes y ganados en su caso. (Art. 8.°)

2.° Que en toda la extension del ferro-carril no se permita la entrada ni el apacentamiento de ganados; y si por atravesar la vía alguna carretera tuvieren que pasar ganados, se hará esto evitando detenciones, y en la forma que se disponga por regla general para aquel tránsito. (Art. 2.°)

La zona de los ferro-carriles es de tres metros á uno y otro lado del mismo. En ella sólo pueden construirse muros ó paredes de cerca, pero no fachadas que tengan aberturas y salidas sobre el camino.

Las construcciones anteriores á la promulgacion de la ley ó al establecimiento de un camino de hierro, podrán ser reparadas y conservadas en el estado que tuvieren, pero sin que sean reedificadas. (Art. 3.°)

Tampoco se podrá dentro de 20 metros á cada lado del ferro-carril, explotado con locomotoras, construir edificios cubiertos con cañizos ú otras materias combustibles. (Art. 1.°, § 3.°, y art. 4.°)

Tambien está prohibido establecer acopios de materiales, piedras, tierras, abonos, frutos ó cualquiera otra cosa que perjudique al libre tránsito dentro de cinco metros á cada lado de la vía respecto á los objetos no inflamables, y á 20 metros respecto á los inflamables. (Art. 1.°, § 6.°, y art. 5.°)

Se exceptúan de la anterior prohibicion: 1.°, los depósitos de materias incombustibles que no excedan de la altura del camino, en el caso de que éste vaya en terraplen; 2.°, los depósitos temporales de materias destinadas al abono y cultivo de las tierras y de las cosechas durante la recoleccion; pero en caso de incendio por el paso de las locomotoras, los dueños no tendrán derecho á indemnizacion. (Art. 6.°)

El Gobernador de la provincia podrá autorizar, oyendo á los Ingenieros del Gobierno y de las empresas, el acopio de materiales no inflamables; pero la autorizacion será revocable á su voluntad, y ni áun el mismo Gobernador podrá extender su autorizacion á los depósitos de materias inflamables. (Artículo 7.°)

Todas las distancias anteriormente mencionadas se contarán desde la línea inferior de los taludes de los ferro-carriles, desde la superior de los desmontes y desde el borde exterior de las cunetas. A falta de éstas, se contarán desde una línea trazada á metro y medio del carril exterior de la vía. El Gobierno podrá disminuirlas, prévio el oportuno expediente en que resulte la necesidad ó conveniencia de hacerlo, y no seguirse perjuicio á la seguridad, conservacion y libre tránsito de la vía. (Artículos 9.° y 10.)

Siempre que haya derechos particulares existentes con anterioridad al establecimiento de un ferro-carril ó á la publicacion de la ley, que despues de ella no puedan crearse, y sea necesario suprimirlos por necesidad ó utilidad de los ferro-carriles, se observarán las reglas establecidas en la ley de 17 de Julio de 1836 para la expropiacion forzosa por causa de utilidad pública, y las disposiciones administrativas dadas ó que se dieren para su ejecucion.

Con arreglo al reglamento de 8 de Julio de 1859 para la ejecucion de la ley de 14 de Noviembre de 1855, está prohibido: 1.°, construir represas, pozos y abrevaderos á menor distancia de 20 metros á uno y otro lado del ferro-carril; 2.°, establecer, sin prévia autorizacion dentro de la misma zona, presas ó artefactos, abrir cauces para la toma y conduccion de aguas, construir edificios, muros, alcantarillas, ramales ú otras obras; 3.°, impedir el curso de las aguas procedentes de la vía férrea, ya sea construyendo zanjas, calzadas y veredas, ó ya elevando el terreno de sus fundos; 4.°, cortar árboles en la indicada zona de 20 metros sin prévia licencia de la autoridad local y el reconocimiento de la inspeccion facultativa; 5.°, arrancar raíces y remover la tierra en los declives y arrimados que produzcan desgajes sobre la vía, y directa ó indirectamente puedan obstruir ó embarazar su tránsito; 6.°, entrar á las heredades limítrofes ó salir de ellas por otros puntos

que los señalados, cuya prohibicion alcanza tambien á los arrieros, conductores de carruajes, pastores y ganaderos que den suelta á sus caballerías ó ganados y los apacenten en las zonas del ferro-carril; 7.°, colocar tinglados, cobertizos y puestos ambulantes en las zonas de los ferro-carriles, áun para la venta de comestibles, sin licencia de la autoridad competente. (Artículos 4.°, 7.°, 8.°, 9.° y 11 del citado reglamento.)

La prohibicion de levantar á ménos de tres metros de distancia del ferro-carril otra fábrica que no sea una pared ó tapia, lleva consigo la de abrir en ella puertas, ventanas, aspilleras ú otro hueco cualquiera que dé sobre la vía. (Art. 16 id.)

Las solicitudes para construir ó reedificar en las zonas de los ferro-carriles se dirigirán á los Alcaldes de los pueblos respectivos, expresándose en ellas el sitio, destino y circunstancias de la obra proyectada.

Prévio informe del Alcalde, que remite la instancia á la Inspeccion facultativa, y ésta, prévio reconocimiento y oida la empresa, señalará la distancia que ha de mediar entre la vía y la obra, fijando su alineacion y las precauciones y condiciones facultativas á que en su ejecucion haya de ajustarse. Si la Inspeccion estima conveniente examinar los planos de la obra, los interesados deben presentarlos. (Art. 12 id.)

Habiendo acuerdo entre la Inspeccion y el Alcalde, éste otorga desde luego la licencia. Si hay disidencia y el interesado resiste las condiciones propuestas por la Inspeccion, el Gobernador, á quien se remite el expediente, resuelve oyendo al Consejo provincial. Contra su acuerdo cabe reclamar para ante el Ministerio de Fomento, que resolverá en la vía gubernativa definitivamente sin ulterior recurso. (Art. 13 id.)

Las obras construidas dentro de la zona del camino de hierro sin la correspondiente licencia, ó cuando concedida no se han llenado las condiciones marcadas, serán demolidas de órden del Alcalde, prévio informe ó aviso de la Inspeccion facultativa. La empresa dará aviso á la Inspeccion cuando las casas y demás edificios contiguos al ferro-carril, y particularmente las fachadas del lado de la vía, amenacen ruina, para que proceda á su reconocimiento; y si resultase su mal estado é inseguridad, la Inspeccion lo pondrá en conocimiento del Alcalde, manifestando si la ruina es ó no próxima y si el edificio se cuenta entre los que están sujetos á retirar su línea de fachada (Artículos 14 y 15 id.)

Los proyectos de aquellas obras que atraviesan la vía ó le impongan una servidumbre más ó ménos directamente, se someterán á la aprobacion del Ministerio de Fomento, quien resolverá despues de oir á la empresa y al Gobernador de la provincia. (Art. 17 id.)

Serán castigados con una multa de 3 á 30 duros, segun la gravedad y circunstancias de la trasgresion y de su autor, ó con arreglo al Código penal si incurren en pena más grave: 1.°, los cultivadores de las heredades colindantes con la vía, siempre que al verificar las plantaciones y las demás labores del cultivo, ó de cualquier otra manera, perjudiquen á los cerramientos, mu-

ros de sostenimiento, aletas de alcantarillas, estribos de puentes y cualesquiera otras obras de los ferro-carriles; 2.°, los labradores que en sus cultivos y mejoramientos de los prédios rústicos inmediatos á la vía férrea arrojen sobre sus cunetas tierras, abonos, hojas ó cualquiera otra materia que impida el libre curso de las aguas; y los pastores y ganaderos que en la custodia, apacentamiento y conduccion de sus ganados ocasionaren el mismo daño; 3.°, el que de intento, ó por omision y descuido, deteriore ó destruya con sus ganados y carruajes las obras y accesorios de los ferro-carriles; 4.°, el que sin la autorizacion competente corte ó destruya los árboles plantados en la zona prefijada al uno y otro lado de la vía férrea. (Artículos 5.°, 6.° y 10 id.) Las obras necesarias para reparar estos daños se ejecutarán á costa de los contraventores. (Art. 7.° id.)

Siempre que sea necesario para la conservacion de las obras ó seguridad de las personas ó mercancías abrir contrafosos, construir defensas y contracarriles, ó emprender otros trabajos de la misma naturaleza, la empresa procederá desde luego á su realizacion en los puntos que el Gobierno designe. (Art. 22 del mismo reglamento.)

Los delitos y faltas especiales contra la seguridad y conservacion de los caminos de hierro son castigados segun el Código penal y los reglamentos de policía; la denuncia es una accion popular; la jurisdiccion competente la ordinaria, cualquiera que sea el fuero del reo; la sustanciacion del juicio como en las faltas comunes, y los Alcaldes la autoridad encargada de hacer cumplir las penas. (Artículos 12 al 28 de la ley de 14 de Noviembre de 1855; R. O. de 31 de Diciembre de 1844; instruccion de 14 de Junio de 1846; R. D. de 20 de Abril y 7 de Agosto de 1853; R. O. de 20 de Febrero, 1.° de Marzo y 12 de Setiembre de 1854, y R. D. de 14 de Junio del mismo año; instruccion de 15 de Febrero de 1856, y R. O. de 11 de Abril, 16 y 21 de Julio y 4 de Octubre de dicho año; R. D. de 11 de Marzo de 1857, y reglamento de 8 de Julio de 1859.)

Posteriormente, por Real órden de 31 de Diciembre de 1862, se declaró: Que los bienes de dominio público concedidos gratuitamente á las empresas de ferro-carriles por la ley de 3 de Junio de 1855, son los que están destinados, ó por la naturaleza misma, ó por el uso, á la utilidad de todos los hombres, y cuya propiedad á nadie pertenece, y no los del Estado, ni de los pueblos y comun de los pueblos, ni los realengos y baldíos.

Y en otra de 20 de Octubre de 1866, se resolvió: 1.°, que los expedientes originales, así como las escrituras de transaccion para la adquisicion de terrenos con destino á un ferro-carril, deberán archivarse en el Gobierno de provincia respectivo, pudiendo las compañías concesionarias, bien reducir á escritura pública las adquisiciones de terrenos y las transacciones que celebren, ó bien pedir á la Administracion pública un certificado de lo que resulte de dichos expedientes, para justificar en todo tiempo y en cualquiera forma la propiedad de los terrenos que las mismas adquieren; 2.°, que los expedientes de esta clase, una vez fenecidos, no pueden ser objeto de revision sino en el caso de que posteriormente se denuncie la falsedad de alguna diligencia ó la perpetra-

cion de cualquiera otro delito con ocasion de ellas de que deban conocer los Tribunales; 3.°, qué los menoscabos, gravámenes ó perjuicios no incluidos en el expediente de expropiacion porque á la sazon fueran desconocidos no pueden hacer revivir el expediente, sino que deberán proponerse y ventilarse en otro nuevo, correspondiendo su resolucion al Gobierno, con arreglo al reglamento de 27 de Julio de 1853; 4.°, y por último, que los daños y perjuicios causados con la ejecucion de un ferro-carril deben reclamarse ante la autoridad del Gobernador de la provincia, con apelacion en su caso de lo que éste resuelva por la vía contenciosa al Consejo provincial, segun previenen los artículos 30 y 31 de la Instruccion de 10 de Octubre de 1845.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA.

Cuando por falta de precaucion las máquinas de un ferro-carril producen incendios contiguos á la vía, la empresa es responsable de los daños y perjuicios que ocasionen. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de 1858.)

La accion entablada para pedir el abono de obras ejecutadas en un ferro-carril, la reposicion en la continuacion de las mismas y la indemnizacion de daños y perjuicios, participa de los dos caractéres de real y personal bajo el primer punto de vista; y tratándose de objetos inmuebles, el Juez competente del pleito en que se deduzca es el del lugar en que estén las cosas litigiosas ó algunas de ellas. (Comp. de 5 de Mayo de 1860.)

El cerramiento de una calle por uno de sus lados y la estrechez á que las vallas, accesorio de un ferro-carril, pueden reducir la casa de un particular, no es reclamable, y ménos ante la autoridad judicial, cuando no se causa en las casas de los particulares un daño material y directo, ni les impiden el ejercicio de su dominio en ellas.

Las calles y plazas de los pueblos son, mientras conservan su destino, inenajenables é imprescriptibles, no pudiendo en consecuencia adquirir servidumbres propiamente dichas en ellas los dueños de las casas sitas en las mismas.

Los perjuicios causados por las vallas y el cerramiento referido que hacen imposible el uso de los carros para el servicio de dichas casas en sus almacenes, deben estimarse no reclamables, como ocasionados por caso fortuito de que nadie responde. (Sent. del Consejo de Estado de 6 de Mayo de 1862.)

Cuando se declara en la causa que se sigue por siniestros en los ferro-crrriles, que los empleados no han incurrido en responsabilidad, no puede tener lugar la indemnizacion establecida en el art. 14 de la ley de 14 de Noviembre de 1855, porque ésta supone necesariamente que el perjuicio se haya causado por los empleados en el servicio de la explotacion y del telégrafo. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1864.)

Para la aplicacion del art. 14 de la ley de 14 de Noviembre de 1855, sobre policía de los ferro-carriles, es preciso justificar en debida forma que las empresas ó sus empleados han faltado, porque si bien el título IV nada dispone sobre pruebas, parte del principio de que ha de haber faltas, las cuales no se suponen cuando no se acreditan. (Rec. de cas. de 30 de Mayo de 1865.)

Segun la ley de policía de ferro carriles de 14 de Noviembre de 1855, todo el que cometa un delito penado por ella, será juzgado por la jurisdiccion ordinaria, cualquiera que sea su fuero. (Comp. de 25 de Noviembre de 1865.)

Los casos de desafuero consignados en la ley de policía de ferro-carriles y en el reglamento para su ejecucion, se refieren á las faltas que por los concesionarios ó arrendatarios de las vías férreas se cometiesen, y á los delitos ó faltas contra la seguridad y conservacion de las mismas. (Comp. de 14 de Noviembre de 1866.)

La responsabilidad de una empresa de ferro-carril por daños que hubiere cometido, debe exigírsela en el lugar donde aquellos se hubieren causado. (Competencia de 3 de Abril de 1867.)

Condenado un litigante al abono de daños y perjuicios cuyo importe se fijase por peritos elegidos segun derecho, y hecha la regulacion, no puede ésta alterarse sin infraccion de la sentencia que previno dicha indemnizacion. (Recurso de cas. de 19 de Junio de 1867.)

El que hace un mal, no sólo debe resarcir el daño que directamente ha causado, sino tambien el menoscabo que fuese una consecuencia precisa de su accion, segun la ley 3.ª, tít. xv, Part. 7.ª (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1868.)

Contra las sentencias en que se fija la cantidad que debe abonar el condenado por la ejecutoria al pago de daños y perjuicios cuando no se hubiere determinado su cuantía, no se dá recurso alguno, segun lo que dispone el artículo 919 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 1.º de Abril de 1869.)

Para que tenga aplicacion la ley 1.ª, tít. xlvii del Código *De sententiis quæ pro eo quod interest proferuntur*, que establece que cuando se conoce la cantidad cierta del daño se abone al perjudicado, es indispensable que exista la persona ó personas responsables de dicho daño. (Rec. de cas. de 4 de Junio de 1869.)

Cuando se trata de indemnizacion de daños sobre los que se proponen pruebas por ambas partes, la Sala sentenciadora, apreciando en vista de ellas que el demante ha justificado su peticion, no infringe la ley 1.ª, tít. xiv, Part. 3.ª

§ III.

Servidumbres que se constituyen por razon de un incendio.

Nada existe más temible que un incendio. Nada que exija más un pronto y eficaz remedio, y en que la utilidad pública se presente tan apremiante. El bien general, la utilidad de todos los vecinos de un pueblo, es la verdadera causa de aquella servidumbre. Nuestra legislacion, sancionando estos principios, admite la irresponsabilidad de aquel que para evitar un mal ejecuta un hecho que produzca daño en la propiedad ajena. Para la imposicion de toda servidumbre por razon de incendio, deberá existir una causa que la legitime, y esta causa será siempre el interés público. Su objeto consistirá en evitar un daño mayor;

mas como ordinariamente y por desgracia el fuego devasta pronto las mieses y los edificios, la servidumbre sólo durará lo que dure el daño que se proponga remediar.

La Administracion pública tiene acerca de los incendios importantes deberes que cumplir, reducidos en su mayor parte á precaverlos, evitando la aglomeracion de materias inflamables.

En nuestras leyes encontramos la 8.ª, tít. XXIX, lib. III, Nov. Rec., que prevenia á todos los esparteros de la corte fueran á vivir con sus tiendas á los arrabales, con todo el material que tocante á sus oficios tuviesen en sus casas ó en otras dentro del comercio.

Y en la 9.ª, 10 y 11 se prohibia la construccion de hornos, á no ser en lo más retirado de los barrios y arrabales; se mandaba que las fábricas de yeso, teja y ladrillo y demás que necesitasen de materias combustibles estuviesen situadas fuera de Madrid, y se dictaban reglas para la construccion y limpieza de fogones, hornos y chimeneas y embaldosado de las boardillas, y otras varias que en su mayor parte deben ser objeto de los reglamentos de policía urbana y rural.

Las prohibiciones que merecen especial mencion son la 3.ª de dicha ley 11, por la que los dueños de las casas dentro de seis meses debian poner en las lumbreras, tragaluces y ventanas empotradas de sótanos ó bodegones al piso de la calle, puertas forradas por la parte exterior con hoja de lata, las que deberian cerrarse por la noche.

La 5.ª, por la que el alquitran, pez, resina, gomas y otras materias combustibles se venderian sólo por los drogueros á cualquiera persona ó mercader que tratase en estos géneros, sin que pudiesen tener en sus casas más de los que pudieran consumir en seis meses, y áun éstos en sótanos ó cuevas embovedadas, que debian construir en el término de seis meses. Las Ordenanzas de Madrid limitaron la cantidad del género que podian tener en almacen á la consumible en un mes, y dispusieron que todos los almacenes por mayor de materias de fácil combustion se situaran en parajes aislados y en los barrios apartados y considerados como arrabales, no pudiendo establecer ninguno sin licencia de la autoridad. (Artículos 128 y 129.)

La 6.ª, por la que ningun mercader ni tratante puede tener pólvora en más cantidad que una libra, sin expresa licencia del Gobierno por escrito, y los que la obtengan para venderla no pueden tenerla en mucha cantidad. Esto último puede tener lugar hoy, porque la reventa de los efectos estancados no se considera delito de contrabando.

Y la 7.ª, por la que los carpinteros, tallistas y ebanistas, y todos los demás oficios de esta especie, tendrian sus maderas en corrales, á donde no podrian entrar de noche sino con farol de vidrio, observándose lo mismo en las caballerizas, y de ninguna manera en los pajares y almacenes de carbon, pues en éstos sólo se podria entrar de dia. Lo mismo se mandó en los artículos 130 y 131 de las Ordenanzas de Madrid.

Lo cierto es que esta y otras disposiciones encaminadas á precaver los in-

cendios, ó no se hallan en los reglamentos de policía urbana, ó si lo están, han caido en completa inobservancia.

Estas prohibiciones, y cuantas la autoridad municipal dicte dentro del círculo de sus atribuciones, constituirán verdaderas limitaciones del derecho de propiedad.

Las servidumbres por razon de incendio existirán perpétuamente ántes de ser real y efectivo, en todo lo que se disponga para precaver; y temporalmente durante el incendio y áun á veces despues de extinguido. En el primer caso se encuentran todas las medidas de precaucion que la autoridad tenga sancionadas.

En el segundo caso, esto es, cuando el incendio llega á ser una triste realidad, el Alcalde tiene facultades ilimitadas para conseguir su extincion. Puede penetrar en las casas colindantes y obligar á sus habitantes á que las tengan abiertas, para poder prestar los auxilios que el caso reclame. Mandar el aprovechamiento de las aguas, arenas y cuanto considere útil para extinguir el incendio. Y hasta obligar á los vecinos á prestar sus servicios para extinguir el fuego, por cuanto acudiendo á atajar el daño, no harán más que preservar sus propias viviendas. La desobediencia en este caso se castiga como falta.

Muchas veces no basta el agua ni la tierra para atajar un incendio, y es necesario derribar la casa ajena contigua á la incendiada ó separada de ella. En tal caso, la autoridad municipal podrá decretarlo inmediatamente, sin incurrir por ello en pena ni responsabilidad de ninguna especie. La ley de Partida, ocupándose de este caso, dice: «E por ende dezimos que si alguno derribase la casa de algun otro su vecino, que estuviese entre aquella que ardia é la suya, para destajar el fuego, que non quemase las suyas, que non cae por ende en pena alguna, nin es tenudo de facer enmienda de tal daño como este. Esto es, porque aquel que derriba la casa por tal razon como esta non face á si pro tan solamente, mas á toda la ciudad. Ca podria ser que si el fuego non fuese asi destajado, que se apoderaria tanto, que quemaria toda la villa ó gran parte de ella.»

Resta examinar si cuando por razon de un incendio se toma á un vecino alguna cosa que le pertenece, ó se le causa algun perjuicio ó se le destruye su finca, tiene derecho á alguna indemnizacion.

Los incendios pueden ocurrir por malicia, por culpa ó negligencia, ó por caso fortuito. Cuando hubo intencion de causar daño, entra el hecho en la categoría de acciones penadas por la ley, y el que dió lugar á ellas responde tambien, como pena accesoria, de la reparacion del daño causado y de la indemnizacion de perjuicios. Si hubo culpa ó negligencia, incurre el culpable en la obligacion de reparar el daño. Esto tendrá lugar en los casos que el Código penal castiga como faltas, reducidas á infringir las reglas establecidas para evitar el fuego en máquinas de vapor, calderas, hornos, etc., ó para cuidar de chimeneas, estufas ú hornos; quemar montes, rastrojeras, infringiendo los reglamentos; faltar á éstos en la custodia de materias inflamables, y el incendiar bienes propios que quemen los ajenos. Si el incendio fué casual ó for-

tuito, ninguna persona es responsable, y la pérdida de las cosas que se queman ó se echan á perder, recae sobre aquellos á quienes pertenecen, segun la máxima *Res domino suo perit.*

SECCION SEGUNDA.

§ I.

Servidumbres establecidas en favor del ornato público.

La policía de un pueblo, comprendiendo todo lo que concierne á la seguridad y bienestar de los moradores, tiene por objeto, entre otros, la construccion de edificios y derribo de los que amenazan ruina, y la conservacion y mejora de la vía pública, en lo cual se comprende la formacion y alineacion de las calles, pasadizos y plazas. (Art. 81, ley de 8 de Enero de 1845.)

Tanto la construccion de edificios y el derribo de los que amenazan ruina, como la formacion y alineacion de calles, pasadizos y plazas, tienen un interés directo de localidad; pero lo primero reune tambien un carácter público, porque es deber general evitar el daño que los particulares pueden experimentar por la ruina de un edificio colindante.

Los romanos conocian el interdicto de *damno infecto*, por el que se trataba de evitar un daño futuro; y nuestras leyes de Partida, ley 10, tít. XXXII, Partida 3.ª), aceptando este mismo principio, concedian á cualquier vecino de un pueblo el derecho de denunciar los edificios que se presentasen en estado ruinoso.

Los artículos 32 y 33 de la conocida Ordenanza de Intendentes y Corregidores de 13 de Octubre de 1749, y 58 y 59 de la Instruccion de Corregidores de 1788, reformaron la anterior disposicion, mandando que las justicias de las ciudades, villas y lugares, hoy los Alcaldes, atendiesen al ornato de los pueblos y sus edificios, sin consentir se deformase el aspecto público, con especialidad en las ciudades y villas populosas; y que, por lo mismo, si algun edificio ó casa amenazase ruina, obligasen á sus dueños á que las reparasen, dentro del término que les señalaran: y no lo haciendo, lo mandasen ejecutar á su costa; y no queriendo los dueños reedificarlas, les obligasen á su venta á tasacion para que el comprador lo ejecutara.

Para el cumplimiento de esta ley, los Ayuntamientos forman los reglamentos de policía urbana, que son obligatorios desde que el Gobernador civil los aprueba (1).

---

(1) Reglas particulares de policía urbana y rural en Valencia:

Los Ayuntamientos están autorizados por la ley para la formacion de los reglamentos de policía urbana y rural; y aunque por regla general en cada poblacion son distintas sus disposiciones, todas ellas tienen por objeto armonizar el ornato público con el interés particular, ya que éstos sólo pueden ser privados de su propiedad en caso de utilidad pública.

En Valencia quedó aprobado en 12 de Junio de 1844 el reglamento de policía urbana

El derribo de una finca ruinosa lleva consigo cierta incomodidad para los dueños colindantes, de la cual no pueden librarse durante la obra. La Administracion local determina las horas de trabajo, y durante ellas no puede impedirse éste, á no ser por circunstancias excepcionales. El polvo, el acopio de materiales, y otras molestias que pudieran citarse, son consecuencias inmediatas de la reedificacion de un edificio, y nadie puede quejarse de lo que cada uno podrá hacer en su caso. Son servidumbres naturales, ante las que ceden los intereses particulares en bien de ventajas comunes.

Más difícil nos parece resolver si procederá la indemnizacion de perjuicios

---

y rural, y aunque incompleto y susceptible de varias reformas, contiene las siguientes disposiciones:

Todo propietario que haya de hacer en sus fincas, tanto rústicas como urbanas, alguna obra, bien sea total ó parcial, debe encomendar su direccion á un Arquitecto ó Maestro de obras aprobado y reconocido por la Academia de Nobles Artes de esta ciudad, sin poderlo hacer á oficial de albañil (bando de 2 de Julio de 1845), quien ántes de comenzar la obra debe pedir el oportuno permiso al Sr. Presidente de la Municipalidad, indicando lo que pretende hacer, y acompañando, caso necesario, un perfil ó diseño de la obra. Si comenzase alguna sin obtener el decreto de concesion, incurrirá en una multa de 400, 800 y 1.500 rs., segun los casos, y demolicion de lo construido ó reparado. (Artículos 1.º y 2.º) Caso de modificar el plan de la obra, deberá pedirse y obtenerse nuevo permiso. (Art. 3.º)

Está prohibido todo trabajo en horas que no sean de jornal, á no ser en casos extraordinarios, que podrá autorizarlo el Alcalde, bajo la pena todo de 200 rs. (Art. 6.º)

Tambien lo está el trabar, fortificar ó reparar los resaltos que resulten por el retiro de alguna casa ó parte de ella, bajo la multa de 1.000 rs. y demolicion de lo obrado, á costas del director de la obra, ó del dueño si se valió de algun maestro no aprobado. (Art. 8.º)

La misma pena se impondrá al que construya de nuevo, reponga ó remiende poco ó mucho, por dentro ó por fuera, los salidizos, pasadizos, pórticos, corredores, tejadillos de madera ó de obra, ni cosa alguna que sobresalga de las paredes de fachada recayentes á calle ó plaza pública; no pudiendo colocarse guardacantones, ni hacerse á las puertas de las casas empedrados, enlosados ó pavimentos. (Art. 9.º)

Las rejas y balcones han de ser de hierro en todas sus partes, y no pueden resaltar á ménos que no disten 12 palmos desde el piso de tierra hasta la planta inferior de aquellos. Desde los 12 á los 13 palmos sólo se permitirá el vuelo de un palmo; y de los 13 palmos en adelante el que permita la anchura de la calle. (Art. 10.)

Por acuerdo municipal de 3 de Diciembre de 1849 quedó resuelto:

1.º Que las puertas y ventanas bajas de los edificios de esta ciudad no se pudiesen abrir hácia la calle. Sólo se permitirá, prévio permiso de la autoridad, que en las casas-tiendas abran hácia afuera; pero en este caso deberán ser partidas desde un zócalo de cuatro palmos y medio valencianos de altura, y su resalte no excedente de tres dedos.

2.º En los casos previstos en el artículo anterior, es obligatorio de los dueños sujetar á la pared las puertas ó escaparates por medio de tornillos y tuercas interiores, ó bien sirviéndose de pequeños candados.

3.º Se exigirá la mayor responsabilidad á los dueños que por cualquier causa, áun la más imprevista, descuiden en cualquier momento la completa sujecion de las puertas ó escaparates á la pared.

4.º Se declaran sujetos á estas disposiciones las puertas, ventanas, escaparates y demás existentes en la fecha del acuerdo que no se hallen arregladas al mismo.

Tampoco se permite la reposicion de ninguna clase de canales ó canalones, ni la construccion ó reparacion de alero que exceda de tres palmos de vuelo, ni que despida las aguas á la calle, pues éstas deben dirigirse precisamente á las acequias por la parte interior del edificio, tan luego como se observe están los aleros ó canalones en mal estado. El propietario puede introducirlas por la parte exterior de la fachada, pero con la circunstancia de quedar embebidas en el grueso de pared á la distancia de 20 palmos desde el piso de la calle, de modo que no sobresalgan del filo ó haz de la misma. (Art. 11.)

Sin permiso de la autoridad no puede variarse la numeracion de los edificios, ni blanquear ó tapar los antiguos ó modernos. Cuando una casa se divida en varias, todas han de llevar el mismo número, pero con la circunstancia de añadir *duplicado, triplicado*, etc. Cuando de varias se haga una sola, se unirán los azulejos de todas ellas. (Artículos 12 y 13.)

Las disposiciones acerca de la rotulacion de calles y numeracion de casas han sido

por los que el derribo de una finca pueda ocasionar al dueño del prédio colindante. Acerca de este punto conviene tener presente que el interés público concluye donde el privado comienza, y que si bien todo dueño puede usar de sus cosas libremente, no lo ha de hacer nunca de manera que perjudique á su vecino. Si por razon, pues, del derribo falsease una pared medianera, no estará obligado el dueño del prédio ruinoso á indemnizacion alguna, porque el daño que el vecino experimenta le sobreviene por la naturaleza misma de su finca. Por el contrario, cuando el daño proceda exclusivamente de la voluntad del dueño, como, por ejemplo, si en un derribo por descuido de los

---

esencialmente modificadas por la Real órden de 24 de Febrero de 1860, á la cual debe estarse sobre este particular.

El que reedifica cualquier fachada está obligado á colocar un enlosado de las dimensiones proporcionadas á la anchura de la calle, lo cual determina el Ayuntamiento. (Art. 14.)

Los sótanos y cuevas de las casas que se reedifiquen en adelante ó se construyan de nueva planta no deberán salir de los límites del grueso de fachada á calle, plaza ó camino, debiendo colocarse sus lumbreras ó verticales en aquella y á plomo de los vanos, ú horizontales en lo interior, entre las mochetas de las puertas de entrada; y tanto éstas como las que se hubiesen de reponer en las ya construidas, serán de hierro de cuadradillo, que su grueso no baje de una pulgada, con igual intervalo entre sí, recibidas convenientemente al haz del pavimento, sin resalto alguno, ni áun en los anillos de juego para abrir y cerrar, á fin de impedir cualquier tropiezo y perjuicio á los que pisen encima, bajo la multa de 500 rs., gastos de expediente y demolicion. (Art. 15.)

Cuando amenace ruina interior ó exterior una pared, techo ó parte de casa, y ello se ponga en conocimiento del Alcalde, debe el dueño, cuando la autoridad le requiera, nombrar un Arquitecto que en union con el Arquitecto inspector del cuartel practiquen un reconocimiento de la parte ruinosa y rindan declaracion en el expediente que se habrá formado sobre estos particulares. Conviniendo en el daño ambos profesores, el propietario debe apuntalar sin demora la parte ruinosa. Si no quisiese nombrar perito para el reconocimiento, habrá de pasar por lo que diga el Inspector del cuartel. Si el dueño no cumpliere con el apuntalamiento, pasadas veinticuatro horas, sin necesidad de nueva providencia, el Arquitecto inspector del cuartel lo hará ejecutar de oficio por cuenta del dueño. La discordia entre el Arquitecto nombrado por el propietario y el citado Inspector, la dirime el Arquitecto mayor. Si el Alcalde no se conformase con el parecer de éste, pasará el expediente á la Academia, y resolverá con arreglo á su dictámen. (Art. 19.) La autoridad local, cuando la urgencia del caso no permita los indicados trámites, adoptará provisionalmente cuantas disposiciones sean necesarias para la seguridad pública. (Artículo 20.)

Verificado el apuntalamiento de cualquier finca, el propietario debe comenzar la demolicion dentro de treinta dias. Si no lo hace, se le concede un nuevo término de quince; y si tampoco lo cumple, se le vuelve á conceder otro de ocho, pasado el cual debe ejecutarse de oficio á costas del dueño. Son de cargo del dueño los gastos del derribo y costas, y si el propietario no los satisface, pueden vendérsele los efectos de la misma finca derribada.

Realizado el derribo, debe comenzarse la obra dentro de quince dias, que pueden prorogarse á ocho y despues á tres dias más. Si el dueño no lo verificare, sin atender para nada á la naturaleza y procedencia de la finca, se tasarán solar, escombros y demás que resultare, y se subastarán por ocho dias, y en el último de ellos se ejecutará el remate, depositando el precio en la Caja-Banco de ahorros de esta ciudad, á disposicion del dueño. El comprador debe comenzar la obra dentro de quince dias, bajo la multa de 1.500 ó 3.000 reales, segun los casos; mas si no lo realizara, podrá venderse la finca nuevamente, y su producto, pagadas costas, servirá para obras públicas. (Art. 21.) El comprador no podrá exigir otros títulos de pertenencia que una certificacion que comprenda las diligencias practicadas y causa que motivó la venta. (Art. 22.) En caso de estar ausente el dueño ó dueños de la finca ruinosa, el Alcalde, atendida la distancia, fijará los plazos dentro de los cuales deba demolerse y reconstruirse el edificio. (Art. 23.)

Por acuerdo del Ayuntamiento de esta ciudad, que fué aprobado por el Gobernador civil de la provincia en 19 de Setiembre de 1844, se declaró hallarse comprendidos en los artículos 22 y 23 citados los edificios cuyas obras se suspenden ántes de estar concluidas definitivamente en su parte exterior, pudiendo sin embargo, cuando medien razones suficientes, concederse por el Alcalde uno ó más plazos, durante los cuales pueda prorogarse su conclusion, cuyo término no podrá exceder de un año.

Los escombros que resulten de las obras y no puedan servir á los dueños, no podrán

operarios se destruye la fachada del vecino, entónces podrá solicitarse una indemnizacion, siempre muy difícil de resolver y determinar.

La formacion y alineacion de las calles, pasadizos y plazas, constituyen servidumbres urbanas públicas de mucha importancia.

Las leyes recopiladas comprenden varias disposiciones dirigidas á evitar los estorbos y usurpaciones que el interés particular suele hacer en la vía pública, y encargan á las justicias el mayor cuidado por el aseo, ornato y comodidad en las calles, haciéndolas igualar y empedrar, sin permitir desproporcion ni desigualdad en las fábricas que se construyesen de nuevo, con otras varias

---

arrojarse sino en el paraje que se indique por el Arquitecto inspector del cuartel. (Artículo 26.)

Los callejones cerrados que sólo sirven para prestar luces y ventilacion y dar salida á las aguas de las casas colindantes, deben estar siempre limpios y corrientes por cuenta y cargo de los vecinos que se utilicen de ellos. (Art. 27.)

Por otro acuerdo de 25 de Noviembre de 1844, aprobado por el Gobernador civil de la provincia en 24 de Diciembre siguiente, con motivo de la negativa de algunos de los dueños de las casas recayentes á los callizos para cuya enajenacion se hallaba autorizado, no tan sólo para adquirir la parte que les corresponde, si que para privarse del uso de las puertas falsas y servidumbre del callizo, se resolvió: que tanto en dichos casos como en cuantos ocurran de igual naturaleza, se obligue á los dueños de las casas recayentes á los callizos que hayan de enajenarse y no quieran adquirir el terreno que les corresponda, á que cierren las puertas que den salida á los mismos, siempre que tengan otras principales en las calles limítrofes, cuyo cierre puedan verificar por medio de rejas de hierro si les conviniere, conservando las luces y ventilacion que entónces tenian.

El propietario de finca que ofrezca algun peligro y se halle situada en las carreras de las procesiones generales, deberá reponerla en el acto. (Art. 28.)

Concluiremos acerca de lo dispuesto sobre policía urbana y rural, insertando la

TARIFA DE LOS DERECHOS QUE SE EXIGEN POR LAS LICENCIAS PARA REEDIFICAR.

En los expedientes de enlucido y trasformacion de fachadas.

Al Arquitecto mayor, por todas las diligencias que practique.	12	rs. vn.
Al Arquitecto inspector, por las suyas.	12	»
Al Secretario, id. id.	20	»
Coste total de esta licencia.	44	»

En los de replanteo de fachadas.

Al Arquitecto mayor, por lo expresado.	24	»
Al Arquitecto inspector, por id.	24	»
Al Secretario, id. id.	20	»
Total.	68	»

En los de planos de calles ó plazas.

Al Arquitecto mayor y al Inspector del cuartel, por todos los trabajos que les ocasione la comprobacion de planos y demarcacion de líneas, á 36 rs. cada uno.	72	»
Al Secrerario, por la formacion de expediente.	20	»
Total.	92	»

En los expedientes de denuncias y demás trabajos extraordinarios, los Secretarios se atendrán, para el cobro de sus derechos, á los aranceles generales, y los Arquitectos á sus disposiciones especiales.

Las licencias para enlucidos ó trasformacion de fachadas caducan trascurridos seis meses desde la fecha de su concesion sin haber comenzado la obra. (Acuerdo municipal de 23 de Febrero de 1843.)

disposiciones á cuyo cumplimiento están obligados todos los transeuntes y vecinos, sin distincion de clases y fueros. (Leyes del tít. xxxii, lib. vii, Novísima Recopilacion, y Reales órdenes de 25 de Agosto de 1807, 12 de Mayo y 15 de Junio de 1819, y 11 de Febrero de 1820.) La ley de 8 de Enero de 1845 concede á los Ayuntamientos la facultad de deliberar acerca de estos particulares, con arreglo á las leyes y reglamentos.

No hay duda que la estrechez é irregularidad de las calles es una de las cosas que más afean á un pueblo, y sobre la cual debe fijar su consideracion el que administra los intereses comunes. La cédula de 28 de Junio de 1530, que forma la ley 1.ª, tít. xxxii, lib. vii, Nov. Rec., ya prohibió que ningun propietario hiciese en la calle pública de las ciudades y villas ni en alguna de ellas pasadizos, ni saledizos, corredores, ni balcones, ni otros edificios algunos que salgan á las calles fuera de la pared en que se hiciere; que cuando los existentes se arruinaren en todo ó en parte, no se reparen ni rehagan, sino que todo quede raso é igual con las paredes principal s, y que á los contraventores se les exigiese una multa y se les derribase la obra.

Pero conviene sujetar esta regla de policía á las leyes de la justicia y la equidad. La propiedad particular no debe sacrificarse á un interés que no sea de verdadera conveniencia pública, y por esta razon en la mayor parte de las poblaciones existe un sistema de alineaciones, que se fija con audiencia de los propietarios, y contra el cual no pueden éstos reclamar. Sin embargo, si fijada la línea de una calle, pasaje ó plaza, acude el interesado haciendo alguna concesion, ó demostrando la mejor conveniencia de otra línea, la autoridad local puede modificar la alineacion acordada, porque siempre pueden reformarse los actos que se refieren á la mejor administracion de los intereses de un pueblo.

Marcada la línea de una calle ó plaza, y la altura que han de tener los edificios que en ella se construyan ó reedifiquen, no puede obligarse por razon de ornato á que los particulares derriben sus casas para darles mayor anchura, ó á que en caso contrario avancen sobre la vía pública y se indemnice al público del valor del terreno ocupado, sin que la obra sea declarada de utilidad pública, y se indemnice al dueño en la forma que la ley dispone. (V. Expropiacion forzosa.)

Por Real órden de 2 de Agosto de 1861 se ha resuelto que en los casos en que por exigirlo la rectificacion de una línea de calle ó plaza, el propietario de una casa tenga que adelantarla tomando algun terreno de la vía pública, no puede aplicarse la legislacion vigente sobre expropiacion forzosa por causa de utilidad pública, sino que deben considerarse en la condicion de terrenos que se enajenan de los propios de la poblacion, pero suprimiéndose la subasta, que no puede tener lugar cuando el propietario de la casa lo adquiere forzosamente, y sólo á él puede y debe aprovechar, y que el Ayuntamiento lo enajene por el precio de su tasacion.

Sucede tambien frecuentemente que por razon de un avance de una casa, ó por la nueva construccion de una calle ó plaza, se obstruyen á un particular

determinadas servidumbres, y las reglas que han de seguirse son distintas, segun acontezca lo uno ó lo otro. Si la obstruccion de la servidumbre la ocasiona un particular por edificar avanzando y sujetándose á una línea aprobada de alineacion, el dueño que reciba el perjuicio deberá reclamar contra el particular que trata de privarle el ejercicio de un derecho, ó que le respete éste ó le indemnice. Si la obstruccion la causa directamente la construccion de una calle ó plaza, el Ayuntamiento debe indemnizar al propietario, bien dándole otra salida si sobre ello media avenencia y es posible, ó bien indemnizándole los perjuicios, como expresamente lo dispone la ley de expropiacion forzosa. En ambos casos, si el propietario reclama directa ó indirectamente contra la alineacion aprobada, no podrá utilizar el remedio de los interdictos, sino que deberá acudir directamente á la Audiencia por la vía contenciosa. Lo contrario tendrá lugar cuando se trate de cuestiones á que dé lugar la construccion interior de un edificio, pues entónces constituye una cuestion de interés privado, que debe resolverse con arreglo á las leyes comunes.

Por Real órden de 31 de Marzo de 1862, con el objeto de fijar la tramitacion de los expedientes que se instruyan en los pueblos sobre la edificacion de los solares ruinosos, se mandó la observancia de las siguientes reglas: 1.ª, que á las autoridades locales corresponde entender y resolver en los expedientes relativos á la reedificacion ó enajenacion en su caso de los solares ruinosos, con arreglo á las disposiciones vigentes; 2.ª, que esto no obstante, los Gobernadores, en virtud de sus facultades, pueden modificar ó revocar de oficio ó á instancia de parte, las resoluciones que en estos asuntos adopten los Alcaldes cuando sean contrarias á las leyes ó al interés de los pueblos; y 3.ª, que los Gobernadores pueden asimismo, y usando de dichas facultades, dictar las reglas que crean convenientes con respecto á la formacion, prosecucion y tramitacion de estos expedientes por parte de las Autoridades locales.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

Las cuestiones de alineacion de un edificio de nueva planta son de la atribucion del Alcalde, y del Ayuntamiento en su caso, debiendo decidir acerca de la forma y manera como debe hacerse. (Comp. de 25 de Agosto de 1852.)

No puede negarse el derecho de reclamar ante la jurisdiccion ordinaria la indemnizacion correspondiente, por razon de las servidumbres que por una nueva construccion de calle quedan obstruidas, ó el reconocimiento de las mismas si se negase; pero esta reclamacion debe verificarse por los medios ordinarios. (Comp. de 30 de Marzo de 1853.)

No negándose por el demandado el gravámen que pesa sobre su finca ni la obligacion de indemnizar en el caso de ser ésta relevada del mismo, el Juez de primera instancia no puede ni debe admitir reclamacion acerca de la altura de un edificio, toda vez que, salvos ambos extremos, cae de lleno y exclusivamente sobre providencia administrativa. (Comp. de 17 de Setiembre de 1851.)

Aunque la contienda sobre servidumbres sea entre particulares, cuando el

Ayuntamiento toma posteriormente un acuerdo declarando que la plazuela ó terreno sobre que se litiga forma parte de la vía pública, este acuerdo cambia el aspecto de la cuestion, y en su consecuencia corresponde á la Administracion fijar y mantener el estado posesorio de las cosas, sin perjuicio de que los Tribunales decidan la cuestion de pertenecia en juicio ordinario contra las pretensiones mismas del Ayuntamiento, así como la de servidumbre entre particulares. (Comp. de 31 de Agosto de 1853.)

Para demoler la fachada de una casa, no basta que el Ayuntamiento diga que amenaza ruina, cuando semejante suposicion y los medios probatorios con que intenta demostrarla se hallan completamente desvanecidos por otros y hasta por la resultancia del expediente instruido al efecto.

Para la demolicion y reedificacion de alguna casa por órden del Ayuntamiento, debe procederse por la vía de expropiacion por causa de utilidad pública ú otra legítima. (Sent. del Consejo Real de 27 de Octubre de 1847.)

El bien procomunal exige siempre que para cada construccion particular, en pueblos como Madrid, se impetre y obtenga ántes licencia individual y específica, sin que pueda jamás ampliarse por voluntad del interesado, ni tenerse en cuenta como concedida para su finca una línea de demarcacion que lo hubiera sido para otra, aunque se supongan para ambas iguales motivos. (Sent. del Trib. Contenc. Administ. de 28 de Febrero de 1855.)

Son administrativas las cuestiones relativas á las formalidades de la concesion del terreno y alineacion de la nueva obra, ó sea del enverjado que se levanta; y particulares de interés privado, la servidumbre particular á que pueda ó no afectar esta nueva obra, y si el terreno en que se ha colocado el medianil corresponde á uno ú otro de los interesados. La autoridad judicial sólo puede conocer de la última desde luego, y de la tercera en su caso y tiempo. (Decis. del Consejo de Estado de 5 de Mayo de 1859.)

La resolucion de las cuestiones sobre servidumbres privadas á que pueda dar lugar la alineacion de calles, presupone la decision de las cuestiones de policía urbana; y hasta que la Administracion resuelva éstas, no puede la autoridad judicial resolver las primeras. (Decis. del Consejo de Estado de 19 de Octubre de 1859.)

Sólo al Alcalde, como representante del pueblo, corresponde ejercitar en juicio la accion popular para la denuncia de una obra nueva que sea consecuencia de una alineacion. (Comp. de 7 de Marzo de 1860.)

Las providencias de un teniente de Alcalde, como delegado del Alcalde primero, mandando cerrar un callejon por el cual tenian servidumbre de paso varios vecinos, tienen el carácter administrativo. (Comp. de 7 de Noviembre de 1860.)

El Alcalde puede autorizar el levantamiento de una pared en terreno de una calle pública; y su determinacion es otra de las atribuciones que la ley le concede en materia de policía urbana. (Comp. de 5 de Diciembre de 1860.)

Las providencias sobre construccion y alineacion de calles son administrativas. (Comp. de 25 de Agosto de 1852 y de 5 de Mayo de 1861.)

El permiso concedido para el derribo de una casa y colocacion de sus escombros en terreno en que se halla establecida la vía pública, son providencias de policía urbana. (Comp. de 21 de Junio de 1861.)

Las cuestiones que se refieren al trazado y alineacion de edificios, y á conservacion ó reclamacion en su caso de terreno que pudiera ser del comun, son administrativas, y contra ellas no cabe interdicto. (Cons. de Est. 12 de Febrero de 1862, 20 de Febrero de 1863, y 25 de Noviembre de 1866.)

Tambien lo son las relativas á la seguridad de edificios ruinosos, y así cuando se ha formado expediente gubernativo para el derribo y alineacion de una pared, el propietario estima informales, desacertadas ó injustas las providencias dadas sobre el particular por un Alcalde y Ayuntamiento, debe acudir al Gobernador de la provincia pidiendo las consiguientes reparaciones. (Competencia de 14 de Marzo de 1862.)

No compitiendo á un Ayuntamiento resolver el expediente de alineacion de una calle, no cabe exigir la responsabilidad por la demora en su resolucion. (Sent. de 18 de Abril de 1866.)

Cuando un Ayuntamiento proyecta ó tiene formado un plan de ensanche ó rectificacion de las calles de la poblacion, la nueva obra de un particular debe quedar sujeta á las reglas y prescripciones generales establecidas para tales casos. (Sent. de 5 de Setiembre de 1867.)

§ II.

Aceras y empedrado.—Deberes del Ayuntamiento y de los particulares.

La policía urbana y rural constituye una parte principal del derecho administrativo. Su objeto es velar por la seguridad, salubridad, comodidad, ornato y reposo público en las ciudades, y proteger las cosechas en el campo, conforme á las leyes, reglamentos y disposiciones de la autoridad superior y con arreglo á las ordenanzas municipales. Su mision colectiva exige que la Administracion, representante de los intereses generales, no deje abandonado el interés particular á su propio impulso, ántes al contrario, salga al encuentro del egoismo, del abandono ó de la impericia, dictando reglas y prescribiendo condiciones necesarias unas y otras para el bienestar comun.

Pero el ramo de policía urbana no ha sido conocido y reglamentado entre nosotros más que de una manera incompleta, y á medida que las poblaciones han comenzado á progresar y embellecerse. Las primeras disposiciones que en dicho ramo se conocen, son las prohibiciones que en 1530 establecieron los monarcas D. Cárlos I y Doña Juana, de hacer labrar y edificar en las calles públicas, pasadizos ni saledizos, corredores ni balcones, ni otros edificios que saliesen fuera de la pared en que se edificase; y más tarde los reyes D. Fernando VI y D. Cárlos III dictaron, el 1.° en 13 de Febrero de 1749, la Ordenanza de Intendentes, y el otro, en 5 de Mayo de 1788, la Instruccion de Corregido-

res, que pueden considerarse como una Ordenanza general de policía urbana y rural.

Desde entónces este ramo tan importante de la Administracion pública se miró con punible descuido, y la falta de un sistema ordenado se refleja bien en el aspecto irregular que presentan gran parte de nuestras poblaciones, y en mayor escala nuestra hermosa Valencia, cuyas tortuosas calles descubren su primitiva construccion, más propia de la guerra que para la paz.

En la legislacion de propios publicada en 1803, vuelven á encontrarse algunas disposiciones aisladas sobre el punto que nos proponemos examinar, y una de ellas es la obligacion que impone á los dueños de las casas de costear las aceras dentro del rádio de tres piés, segun se ha recordado por las Reales órdenes de 19 de Febrero de 1835, 27 de Mayo de 1850, 4 de Junio de 1851 y 7 de Julio de 1863 (1).

En Valencia, segun el reglamento de policía urbana y rural, aprobado por el Gobernador civil de la provincia en 12 de Junio de 1844, las aceras de las calles deben tener una latitud proporcionada á la anchura de éstas; y segun la Real órden y acordados del 13 de Setiembre y 13 de Octubre de 1825, los propietarios que reedifiquen sus casas han de colocar aceras en ellas, abonando la tercera parte del valor de las losas, segun relacion, á los que quisieren ponerlas sin mediar aquellas circunstancias.

Pero tanto las disposiciones de este reglamento, como la legislacion de propios publicada en 1803, fueron de hecho y de derecho derogadas en parte por la ley de 8 de Enero de 1845, que al cambiar esencialmente la organizacion administrativa, con el acierto que acredita una observacion continuada de veintidos años, figuró entre los gastos obligatorios el entretenimiento y conservacion de plazas y calles; prescripcion que vemos reproducida ahora en el caso 14 del art. 95 del Real decreto de 21 de Octubre último al sancionar como atencion ineludible de las municipalidades los gastos de conservacion, reparacion y policía de las alcantarillas, mataderos, mercados y puestos en las ferias, *y de las aceras y empedrados de las calles ó plazas.*

La razon de este deber es bien comprensible. Las calles y plazas de las ciu-

---

(1) El señor Ministro de la Gobernacion dice con esta fecha al Gobernador de la provincia de Toledo lo que sigue:

«En vista del expediente promovido por D. José Septien, en solicitud de que se devuelvan las cantidades exigidas por el Ayuntamiento de esa capital para la colocacion de aceras, y reclamando que este gasto se costee de los fondos municipales: considerando que segun la legislacion recopilada del ramo de propios publicada en 1803, corresponde á los dueños de las casas costear las aceras dentro del rádio de tres piés; segun se ha aplicado en diferentes casos por las Reales órdenes de 19 de Febrero de 1835, 27 de Mayo de 1850 y 4 de Junio de 1851, la Reina (Q. D. G.), conformándose con lo expuesto por la Junta consultiva de policía urbana y edificios públicos, ha tenido á bien aprobar el acuerdo de ese Ayuntamiento, obligando á los dueños de las casas á costear el enlosado de las aceras, declarar que el deber de los propietarios no alcanza á satisfacer más que la latitud de tres piés á la distancia de los edificios, y que en tal concepto habrán de indemnizar la parte de los gastos hechos por el expresado Ayuntamiento.»

De Real órden, comunicada por dicho señor Ministro, lo traslado á V. S. para su conocimiento y efectos oportunos.

Dios guarde á V. S. muchos años. — Madrid 7 de Julio de 1863. — El Subsecretario, Lorenzo de Cuenca.

dades son bienes comunes de uso público. El deterioro de unas y de otras no lo ocasionan únicamente los que en ellas tienen propiedades, sino todos los vecinos indistintamente, y por consiguiente con fondos comunes deben repararse. El entretenimiento y reparacion de los empedrados son una carga pública peculiar y exclusiva del presupuesto municipal; y en este mismo sentido se dictó la Real órden de 3 de Setiembre de 1866, prévio informe de la seccion de Gobernacion y Fomento del Consejo de Estado, en el expediente instruido por el Ayuntamiento de la ciudad de Tarragona con motivo de la resistencia opuesta por algunos propietarios de casas situadas en la calle de Caballeros de dicha ciudad, á contribuir para el gasto de las aceras de la citada vía.

Completa lo mandado respecto de aceras y empedrado, la Real órden de 17 de Mayo de 1866, en la que se dispuso que los dueños de huertas y fincas rústicas enclavadas en las calles de las poblaciones, queden exentos del gravámen de costear los tres piés de acera al frente de las cercas ó fachadas de dichas fincas, ínterin se resuelve la proporcion en que deben contribuir.

De estos antecedentes legales se infiere en primer término, que el empedrado de las calles, como destinado á un uso público, constituye una obligacion exclusiva de las municipalidades, á cuyo cumplimiento debe atenderse *con parte de los fondos comunes*.

En Valencia se ha construido y continúa construyéndose el adoquinado de sus calles, con general aceptacion, con la cooperacion de los propietarios, que con patriótico desinterés y rarísima excepcion contribuyen con alguna parte de su total importe, en gracia del embellecimiento y limpieza que las fincas reportan con aquella mejora.

En cuanto á las aceras, consideradas éstas como parte del decorado de los edificios, los propietarios de fincas urbanas tienen el deber de costear (0,84 metros) tres piés de acera al frente de sus respectivas fachadas, con sujecion á las prescripciones del ramo de policía urbana, y en cumplimiento de lo mandado en la legislacion recopilada del ramo de propios de 1803, y otras disposiciones posteriores, entre las que merece especial mencion por lo concreto y determinado la Real órden de 7 de Julio de 1863. Esta obligacion se funda, entre otras razones, en la ventaja que á las propiedades resulta de verse preservadas por este medio de las humedades que las canales y vertientes de las calles habian de introducir en sus cimientos, con notable daño de los mismos.

Construidas una vez las aceras por el propietario, cesa la obligacion de éste, pero comienza la del Ayuntamiento de conservar y reparar las aceras y empedrado de las calles y plazas. Así lo expuso ya la seccion de Gobernacion del Consejo Real, informando un expediente análogo de varios vecinos de Antequera, cuya doctrina fué aceptada por S. M. en la Real órden de 13 de Marzo de 1850; así se ha declarado por otra Real órden de 3 de Setiembre del corriente año, prévio informe de la seccion de Gobernacion y Fomento del Consejo de Estado, en el expediente instruido por el Ayuntamiento de Tarragona; y así lo dispone el caso 14 del art. 95 de la ley orgánica de los Ayuntamientos, reformada por Real decreto de 21 de Octubre último.

Por último, los dueños de huertas y fincas rústicas enclavadas en las calles de las poblaciones, quedan exentos del gravámen de costear, por una sola vez, los tres piés de acera al frente de las cercas ó fachadas de dichas fincas, ínterin el Gobierno de S. M. resuelve la proporcion en que deben contribuir, lo cual constituye una excepcion provisional á la regla general ántes indicada.

Suscitada de nuevo esta misma cuestion á consecuencia de un recurso que promovió el Ayuntamiento de Gijon, volvió á resolverse por Real órden de 7 de Setiembre de 1867, que los propietarios de edificios ó de terrenos colindantes con las vías públicas de las poblaciones, cuando se establecieren las aceras, no tendrán obligacion de costear más que una latitud de tres piés, ó sea de 0,835 milímetros, segun lo dispuesto en las Reales órdenes de 19 de Febrero de 1835, 27 de Mayo de 1850, 4 de Junio de 1851 y 7 de Julio de 1863; y que una vez establecidas las aceras en las vías públicas de las poblaciones, su conservacion, reposicion ó sustitucion y cuantos gastos ocasione en absoluto el servicio del empedrado, deben sufragarse por cuenta del presupuesto municipal, con arreglo á lo declarado de acuerdo con la legislacion vigente, por Reales órdenes de 21 de Diciembre de 1861 y 3 y 22 de Setiembre de 1866. Finalmente, por órden de 10 de Agosto de 1869, se resolvió, de acuerdo con las Reales órdenes de 7 de Julio de 1863 y 17 de Mayo de 1866, que cuando se colocan aceras donde sólo existian empedrados, deban considerarse como obra nueva, y por consiguiente los dueños de las casas costear las aceras dentro del rádio de tres piés.

Segun la ley municipal de 22 de Junio de 1870, que estará vigente cuando esta obra vea la luz pública, es de la exclusiva competencia de los Ayuntamientos el gobierno y direccion de todo cuanto se refiera á empedrado y alcantarillado, y conservacion y arreglo de la vía pública en general, y queda establecido en el art. 130 que en ningun caso puede ser objeto de arbitrios el servicio de aceras y empedrados.

SECCION TERCERA.

SERVIDUMBRES ESTABLECIDAS EN FAVOR DE LA SALUBRIDAD PÚBLICA.

Un conocido escritor de Derecho administrativo ha dicho que la salud es el mayor bien del hombre, porque la salud es la plenitud de la vida. Mientras bastan los esfuerzos individuales para neutralizar las causas perturbadoras de nuestro organismo, la Administracion abandona el cuidado de la salubridad al interés particular, y la higiene es privada; mas cuando los principios de destruccion resisten á la eficacia de estos medios ordinarios de combatirlos, entónces interviene la autoridad para proteger la salud de los administrados, y la higiene es pública. (Colmeiro. Tomo 1.°, números 595 y 596.)

Las precauciones que adopta la Administracion en materia de policía sanitaria llegan tambien á la propiedad é imponen servidumbres, cuyo objeto les atribuyen el carácter de públicas.

§ I.

Cloacas, aguas inmundas y estancadas.

Las aguas inmundas, las cloacas por donde salen fuera de las poblaciones, y la detencion ó estancamiento que éstas ú otras aguas producen, reclaman la preferente atencion del legislador. Escasas son las leyes que hasta ahora se han publicado sobre este particular; pero son varias y muy diversas las ordenanzas municipales, porque en general á los pueblos les merece singular preferencia todo lo que se refiere á la salubridad pública.

Esta se procura dando salida á las aguas estancadas, cuyas mefíticas exhalaciones alteran el aire, vician la atmósfera y desarrollan calenturas intermitentes, más rebeldes y peligrosas en los países meridionales, donde es más intensa la accion de un sol abrasador. Estas ú otras causas de insalubridad deben ser combatidas por los medios más adecuados á la situacion del país y á la influencia de la estacion. (Inst. de 30 de Noviembre de 1853, cap. V.)

Las cloacas ó alcantarillas han sido consideradas siempre como uno de los medios más á propósito para recibir las aguas inmundas y llevarlas á desaguar fuera de las poblaciones, ya en el mar, ya en los rios más inmediatos. Los romanos las adoptaron en su ciudad y las disfrutan aún, como disfrutamos donde escribimos el sistema de riegos que nos legaron los árabes. Existian cloacas públicas, construidas á expensas del Tesoro, y cuyo cuidado estaba confiado primero á los pretores, despues á los ediles y luégo á unos procuradores á quienes se titulaba *curatores cloacorum*. (Ley 2, tít. XXII, lib. XLIII Digesto.)

Habia tambien cloacas privadas que naturalmente habian de desaguar en las públicas, y acerca de ellas hablan las leyes del tít. XXII citado. Segun ellas, al reparar un particular una cloaca y tambien al limpiarla, podia acontecer que debiera hacerse alguna obra en edificios vecinos más ó ménos apartados, que perteneciesen á distintos dueños. Para evitar que éstos pudiesen oponerse á los deseos de aquél, bajo el pretexto de que, ó afeaba sus casas, ó atacaba su propiedad, ó les perjudicaba por el mal olor de las aguas, dió el pretor un interdicto en que prohibió terminantemente que se hiciese clase alguna de oposicion al que tratase de limpiarlas ó repararlas. Lo único que á éste se le exigia era que prestase la caucion *damni infecti*, ó á prometer que volveria á dejar en su primitivo estado todo lo que moviese ó levantase en razon de la obra, disposiciones que luego se hicieron extensivas á las cloacas nuevas.

Ese mismo interdicto lo admitió la ley 7.ª, tít. XXXII, Part. 3.ª: « Repasando ó limpiando algun ome los caños ó las acequias do se acogen las aguas de sus casas ó sus heredades, maguer alguno de sus vecinos se hubiese por agraviado de tal labor, como esta por enojo que recibiese de mal olor, ó porque echasen en la calle ó en el suelo de alguno que estuviese cerca de los caños piedra ó ladrillos, ó tierra, ó alguna otra cosa de las que fuesen menester á aquella

labor, ó atravesase las calles en abriendo los caños con madera ó de otra guisa fasta que oviese acabado la labor, con todo esto non le puede vedar ninguno, ni embargar que se non fagan tales labores como estas, porque es gran pro é gran guarda de las casas, é aun aprovecha mucho en la salud de los omes de ser los caños bien reparados é alimpiados. Ca si de otra guisa estuviesen podria acaescer que se perderian é se derribarian muchas casas por ende. Pero los que ovieren á facer tales labores como estas, deben guardar que las fagan de manera que cuando fueren acabadas non embarguen nin tuelgan á otro en ninguna manera su derecho por razon de ellas, é que finque el lugar en la manera que solia estar antiguamente. »

La ley 20 del mismo título y Partida atribuye al Rey y á los Consejos la obligacion de mantener en buen estado los caños que hubiere en las poblaciones y las fortalezas reales, comprendiendo bajo aquella palabra toda clase de acueductos públicos, incluso las alcantarillas.

Además de estas disposiciones generales, existen otras varias consignadas en las ordenanzas municipales, de las cuales han merecido mucho respeto en los Tribunales las formadas por D. Teodoro Ardemans en 1760. En ellas se consigna que no se puede abrir ningun sumidero que no esté apartado del pozo 24 piés para cortar la comunicacion de las aguas inmundas por las venas de la tierra, sirviendo tanto en las casas para todo la de los dichos pozos. Y en cuanto á comunes ó secretas, dice: « Del mismo modo se deben apartar las secretas de las casas medianeras, lo mismo que los sumideros, pues áun son más perjudiciales; y así cualquiera gasto que por ellas resultare á algun vecino, lo debe pagar el causante, y en este caso la misma preferencia tienen las comunidades que los demás vecinos, porque la ley es igual, y por este inconveniente deberá tener cuidado cualquier monasterio de hacerlas donde no sean dañosas, ni sus vapores perjudiquen á los religiosos ó religiosas, y de tiempo en tiempo acudir á limpiarlas (no teniendo el surtidero acomodado), para que las aguas la arrastren al rio ó al campo, porque estas cosas, no sólo hacen mala vecindad á uno ó dos, sino á toda una barriada. »

En cuanto á los depósitos de aguas estancadas, la ley municipal de 3 de Febrero de 1823 previno á los Ayuntamientos tuviesen el mayor celo posible y dictasen las medidas convenientes para la desecacion de las lagunas y pantanos, procurando dar curso á las aguas estancadas é insalubres. Las leyes más recientes conceden en este caso la servidumbre forzosa de acueducto que puede verse en su lugar oportuno: y en cuanto á la conduccion de aguas inmundas por medianerías, nos referimos al punto donde trataremos de ellas.

§ II.

Construcciones próximas á los cementerios.

La Administracion pública sujeta á una policía severa estos asilos de la muerte, y áun los manda construir en los pueblos donde no existen. (Inst. de 30 de Noviembre de 1853, cap. V.)

Las leyes Recopiladas, confirmando las disposiciones de las de Partida, tienen prohibido que los cementerios se construyan en poblado. Deben, pues, colocarse extramuros, siempre que no haya dificultades invencibles ó grandes anchuras dentro de los pueblos, en parajes ventilados, inmediatos á las parroquias y léjos de las moradas de los vecinos. La naturaleza del terreno debe ser silícea ó calcárea, para que la putrefaccion sea más rápida y las exhalaciones desprendidas de la materia animal muerta, en menor cantidad y ménos dañosas. La higiene recomienda otras circunstancias que constituyen la policía de los cementerios. (Ley 1.ª, tít. III, lib. I; y 5.ª, tít. XL, lib. III, de la Novísima Recopilacion.)

No pueden construirse los cementerios cerca de las corrientes que surten de aguas potables á la poblacion, á fin de que no se inficionen en su tránsito. (Real órden de 2 de Junio de 1833.)

Si hubiere necesidad de ocupar una propiedad particular y no se aviniese su dueño á cederla, puede expropiársele por causa de utilidad pública, prévia la instruccion del oportuno expediente y de la indemnizacion que corresponda. Si el terreno fuere de propios ó concejiles, podrá destinarse á la construccion, acreditando ántes la necesidad de hacerlo y la extension del que se destina á este uso. (R. O. de 28 de Octubre de 1833, y de 16 de Julio de 1857.)

No se puede construir edificio alguno á menor distancia de 100 metros de los cementerios sin la competente autorizacion, ni tampoco se podrán reedificar ni aumentar los existentes sin el mismo requisito. Cuando se quiera abrir algun pozo cerca de los cementerios, se sujetarán los dueños á lo mismo que está prescrito para la construccion de edificios en igual caso; teniendo, sin embargo, obligacion de cegarlos cuando se tema que pueden ser perjudiciales, precediendo reconocimiento y declaracion de peritos. (Cámara, lib. II, tít. IV, cap. III, núm. 2.°)

§ III.

Establecimientos insalubres.

Entre los distintos objetos á que se extiende la accion administrativa, es uno de los más importantes el de prohibir en los pueblos el establecimiento de fábricas, talleres, laboratorios, almacenes ó depósitos insalubres.

La ley 5.ª, tít. XL, lib. VII, Nov. Rec., dice que siendo útil á la salud pública dentro del corto recinto de la corte y demás poblaciones, no se establezcan fábricas y manufacturas que alteren ó inficionen notablemente la atmósfera, como jabonerías, tenerías, fábricas de velas de sebo, cuerdas de vihuela, ni los obradores de artesanos que se ocupan en aligaciones de metales y fósiles que alteran el aire. Y la Real órden de 8 de Setiembre de 1824 impuso á los Ayuntamientos la obligacion de cuidar que en el recinto de las poblaciones ni en los puntos en que pueden serles perjudiciales, se establezcan fábricas dañosas á la salud pública; por lo que, los que han de abrirlas, deben obtener la vénia del Ayuntamiento, que deberá oir á la Junta de Sanidad.

La legislacion francesa y algunas ordenanzas particulares hacen una clasificacion por categorías de los establecimientos insalubres. En la primera entran los que conviene alejar de las habitaciones particulares y de todo paseo ó camino; á la segunda corresponden los que pueden situarse en poblado, pero con ciertas precauciones y bajo la vigilancia de la policía, y á la tercera los que son del todo inofensivos é inocentes, y que si requieren una autorizacion prévia, es sólo por adquirir la certeza de que sus operaciones no molestarán al vecindario. Los Ayuntamientos deben siempre oir el dictámen de los facultativos, y resolver segun los diversos casos y circunstancias que pueden presentarse.

SECCION CUARTA.

SERVIDUMBRES QUE NACEN DE LA VECINDAD DE LOS ESTABLECIMIENTOS PELIGROSOS, INSALUBRES É INCÓMODOS.

La libertad que tiene el dueño de una cosa para disponer y hacer en ella cuanto le plazca, á no ser que perjudique á un tercero, que es lo que se llama propiedad, necesita alguna explicacion en materia de servidumbres.

El principio de Derecho romano de que no hay ningun hecho de parte del que no hace más que usar de su derecho, *quum quis jure in suo faceret*, es susceptible de una inteligencia distinta, bien sea que el propietario al emprender una obra en su prédio obtenga por resultado privar al vecino de las ventajas que hasta entónces disfrutó, bien que su objeto sea causarle verdaderamente un perjuicio.

En el primer caso puede hacer en lo suyo todos los trabajos que le acomoden, aunque por ellos quede privado el vecino de las ventajas que hasta entónces disfrutó, que es la doctrina que sanciona la ley 19, tít. XXXII, Part. 3.ª, tomándola de la ley 1.ª, § 12, D., *de aq. pluv. arc.* En este caso, más que sufrir un perjuicio el vecino, cesa de disfrutar un beneficio.

Segun las leyes, la doctrina referida recibe una modificacion, que tiene lugar cuando el propietario priva al vecino de las ventajas sin tener otro objeto que perjudicarle y sin interés para él mismo.

La cuestion varía esencialmente cuando por los trabajos que un propietario ejecuta en su prédio, trasmite al prédio vecino sustancias ó exhalaciones perjudiciales, ó causa un ruido intolerable. Entónces puede reclamarse la indemnizacion correspondiente, por el principio de derecho de que todo hecho del hombre que origina á otro un perjuicio, obliga por aquel mismo hecho á la reparacion.

Los jurisconsultos romanos distinguian las obras que un propietario podia hacer en lo suyo sin consideracion á la heredad del vecino, y por el contrario, las que daban un resultado perjudicial á la propiedad ajena... *In suo hactenus alii facere licet, quatenus nihil immittat in alienum; fumi autem sicut aquæ esse immissionem...* (L. 8, § 5, ff., *si servit. vindic.*)

Entre nosotros, si se trata de un establecimiento industrial, habrá de atenderse á si el vecino que reclama lo era al tiempo de la construccion del establecimiento, ó si, formulada oposicion, fué desestimada por la autoridad gubernativa. En el primer caso, su silencio le perjudicará, porque no reclamó cuando pudo y debia. En el segundo podrá reclamar contra la concesion administrativa, porque en ésta se presupone la reserva de los derechos de tercero, si éste demuestra que el establecimiento causa en efecto un perjuicio á los vecinos.

Hecha la concesion, la accion administrativa habrá ya cesado, y todas las cuestiones sobre reclamacion de perjuicios, medios de evitarlos, ó de prohibir absolutamente la explotacion de la industria, si resulta indudablemente un daño directo á la propiedad del vecino, serán de la competencia de los Juzgados ordinarios.

Lo expuesto hasta aquí es aplicable lo mismo á la propiedad territorial que á la industrial, y lo mismo entre dos propietarios industriales, hayan sido autorizados los establecimientos de ambos dueños, de uno sólo ó de ninguno, porque la mision administrativa termina con la concesion, y deja intactos á los particulares sus respectivos derechos y el uso recíproco del de propiedad.

Más difícil es todavía determinar el límite de la servidumbre de vecindad. Hay que distinguir necesariamente entre los inconvenientes ordinarios, ó por decirlo así, inevitables de la vecindad, á los cuales se han de resignar los vecinos, ó los inconvenientes extraordinarios é imprevistos, que son tales, que los perjuicios que originan exceden evidentemente de lo permitido.

Antigua es esta distincion. La ley 8 del Digesto, *si servit. vind.*, al decidir que el vecino debia someterse á recibir el humo que venia del prédio de su vecino, añadia: *fumun non gravem;* y Cæpolla insistia particularmente sobre la circunstancia de la mayor ó menor gravedad del inconveniente que resultaria del humo ó del olor que venia de casa del vecino... *ignem solitum et consuetum...* (Tratc. 1, cap. LIII, núm. 1.°) Domat enseña la misma doctrina en su tratado de leyes civiles. (Lib. I, tít. XII, sect. 1, núm. 10.)

La verdad es que no puede fijarse acerca de este punto una regla absoluta, porque el bien de la sociedad, el interés recíproco de los propietarios, y la libertad de las profesiones y de la industria, exige que no se tolere lo que es incómodo y desagradable. Por ello, cuando la incomodidad sea extraordinaria, excesiva, y traspase evidentemente el límite de las obligaciones comunes de vecindad, es justo y equitativo que la autoridad intervenga para reprimir al vecino dentro del círculo de la prudencia, teniendo en consideracion por una parte la situacion de los lugares, y por otra la anterioridad de posesion y de existencia, como, por ejemplo, si el propietario construye en la vecindad de un establecimiento industrial anteriormente creado, porque entónces no podrá quejarse de unas incomodidades que él se conformó en soportar.

Nuestras leyes se han limitado á prevenir que determinados edificios se construyesen en el recinto de las poblaciones; pero tales disposiciones han

caido en desuso, y hoy, cuando un artífice, con el ejercicio de su industria, molesta extraordinariamente al vecindario, cualquiera vecino puede quejarse á la autoridad local, la cual se halla facultada por la ley para adoptar las disposiciones que entienda más justas y equitativas, segun las circunstancias.

En cuanto á la vecindad con los edificios ruinosos, véase el interdicto de obra vieja.

TÍTULO X.

SERVIDUMBRES NATURALES URBANAS.

SECCION PRIMERA.

CONSIDERACIONES GENERALES.

Las servidumbres legales pueden tener por objeto la utilidad pública ó la utilidad de los particulares. De las primeras hemos tratado ya, tanto bajo su aspecto rústico como urbano. De las que se dirigen á proteger intereses particulares, lo hemos hecho tambien en cuanto á las servidumbres rústicas. Réstanos ahora ocuparnos de estas mismas servidumbres, pero en lo que se refieren á prédios urbanos.

La ley no puede dejar de garantizar á los propietarios sus respectivas obligaciones, independientes de toda convencion en materia de servidumbres; parte de aquellas obligaciones se rigen por las leyes de policía urbana ó rural. Las restantes nacen de la naturaleza misma de las cosas, y en especial del condominio especialmente convenido ó creado por el trascurso del tiempo y la ignorancia de los hechos.

Las servidumbres naturales á que dá lugar la confusion tan frecuente de los límites de la propiedad, fueron meramente conocidas de los romanos, los cuales se limitaron á consignar los principios de equidad que resuelven toda cuestion de condominio, y no es de extrañar por lo mismo que á nuestras leyes de Partida se trascribieran escasísimas disposiciones.

Mientras tanto, los sistemas de construccion adquirieron un desenvolvimiento progresivo; las necesidades aumentaron, los intereses particulares se apreciaron más, y de aquí nació el deseo de deslindar lo propio para saber el límite de lo ajeno.

Hasta hoy, España carece de disposiciones legales sobre medianerías; y mientras el vecino Imperio tiene consignado en el Código civil lo que la misma naturaleza de las cosas hace necesario, nosotros nos hemos limitado á repetir algunas de sus disposiciones en un proyecto de Código que vió la luz pública en 12 de Junio de 1851. De todos modos, la necesidad está reconocida. Tarde ó temprano, la ley sancionará la jurisprudencia establecida, y los particulares tendrán una norma segura para poder resolver sus frecuentes diferencias.

SECCION SEGUNDA.

DE LAS PAREDES MEDIANERAS Y NO MEDIANERAS.

La *medianería* en general es la copropiedad de una pared ó cerca, situada en el linde de dos heredades contiguas. Algunos buscan la etimología de aquella palabra, y la razon de la expresion, en las palabras *tuyo* y *mio*. Otros, en las de *medio, mitad*, ó *mitad y medio*. Ambas explicaciones son ingeniosas. Siguiendo la primera, deberia llamarse medianería toda copropiedad cualquiera, pues en ella se advierte lo tuyo y lo mio. La segunda tampoco es admisible, porque no todo lo que está en la mitad es medianero. Creemos, pues, que la palabra *medianería* se deriva de ser la cosa comun á dos ó más personas, expresion que se reserva á esta especie de comunidad intermediaria, que forma la mitad entre las otras propiedades que ella separa, y donde la proindivision forzada es uno de sus caractéres esenciales y distintivos.

Por esta explicacion, que á algunos parecerá inoportuna, se viene en conocimiento del carácter de la medianería. No constituye ella una copropiedad indivisa. La proindivision verdadera consiste en que los derechos proindivisos de los propietarios afecten á la cosa en su totalidad y en cada una de sus partes, de tal suerte que todos se encuentren confundidos en cada una de las partes de la cosa comun, mientras en el estado de *medianería* cada uno de los vecinos es propietario exclusivo, *pro regione, pro diviso*, de la parte de la pared comun que está á su lado y sobre su luz. Realmente no hay una propiedad comun é indivisa, sino dos propiedades separadas y distintas, aunque unidas entre sí. *(Pothier., ad Pandectas, de servit. urb. præd.*, tomo 1.°, párrafo 367, núm. 7.) La verdad es que la medianería no es más que un estado de comunidad y de indivision, pero una comunidad *sui generis;* y de la misma manera que se la designa por un nombre especial, tiene tambien reglas particulares que le son propias, y que la distinguen del condominio ordinario.

Una de ellas es, que ninguno de los condueños puede obligar al otro á practicar la division de la medianería, y sólo abandonándola se excusa de contribuir á las reparaciones y construcciones. La particion equivaldria á la destruccion, porque la medianería no puede llenar los objetos á que por su naturaleza está destinada, sino en estado de proindivision, en consecuencia de la cual, la copropiedad de la cosa comun se encuentra complicada con una servidumbre recíproca en provecho de uno de los dos condueños sobre la porcion indivisa del otro; circunstancias que crea este estado de comunidad forzada, esta servidumbre de indivision. En cuanto á los efectos, tambien existen otras diferencias esenciales; pues así como un condueño no puede por regla general innovar nada sin consentimiento del otro, la medianería confiere á cada uno de los propietarios el derecho de no emplear la cosa en su habitual objeto, y de usarla, levantando, apoyando ó edificando, segun las circunstancias.

El derecho romano no puede prestarnos, respecto de la servidumbre que nos ocupa, reglas que él no establecia. Parece en efecto cierto, que en Roma no era permitido á los propietarios construir en el linde mismo de dos prédios. Segun una ley de Solon, que reproducia la ley 12 del Digesto, *finium regundorum*, debia dejarse un pié de distancia entre una cerca de pared y la línea divisoria de dos prédios; y en cuanto á casas, debian estar separadas dos piés por lo ménos de la del vecino. De una legislacion semejante no podia resultar la medianería sino en virtud de contratos particulares, y esto muy raras veces. Por ello no se encuentran en las leyes romanas más que un número muy escaso de disposiciones sobre las paredes comunes. (L. 8, ff., *de servit præd. urb.*; leyes 35, 36, 37 y 39, § 1, ff., *de damno infecto, etc.)*

Hay necesidad por lo mismo de acudir á la legislacion donde esta materia es conocida y reglamentada, y esto puede disculpar las excursiones que continuamente tendremos que hacer á la legislacion francesa, de donde se ha sacado nuestro proyecto del Código civil sobre este particular. Las disposiciones de éste hasta que adquieran fuerza de ley pueden considerarse como principios aceptables para los propietarios y para los Tribunales, que se ven muchas veces en la necesidad de resolver las cuestiones que se les presentan.

§ I.

Cuándo debe considerarse una pared medianera, y cuándo se presume este carácter.

Una pared puede considerarse medianera cuando se ha construido á costas comunes por dos propietarios y por mitad sobre el suelo de cada uno de ellos; ó cuando un propietario la ha mandado construir en uno de los extremos de su heredad, y el vecino adquiere de él la comunidad, por título oneroso ó gratuito. En uno y otro caso la prueba de la servidumbre puede resultar de un instrumento ya público, ya privado, y hasta es la mejor justificacion que puede producirse.

Pero hay casos en que, ó tal título no existe, ó se ignora dónde y por quién fué construida la pared. Entónces tiene cabida la presuncion legal de medianería. El art. 512 del proyecto del Código civil lo reconoce así, cuando dice que se presume la servidumbre de medianería mientras no haya título ó signo exterior que demuestre lo contrario: 1.°, en las paredes divisorias de los edificios contiguos hasta el punto comun de elevacion; 2.°, en las paredes divisórias de los jardines ó corrales sitos en poblado ó en el campo; y 3.°, en las cercas, vallados y setos vivos que dividen los prédios rústicos.

La base de esta presuncion es la utilidad recíproca. Y fundado en ella, cuando los dos edificios son de igual altura, la pared no será medianera más que hasta el extremo del tejado. Si se elevan más el uno que el otro, la pared debe presumirse de igual naturaleza, á defecto de prueba de propiedad exclusiva de uno de los vecinos, sólo en cuanto al límite indicado, porque no puede presumirse que el dueño colindante contribuyese á construir más pared que la

que él podia aprovechar. Por esto el proyecto del Código civil sólo extiende la presuncion de la medianería *hasta el punto comun de elevacion*. Si el tejado del edificio inferior no está paralelo á la pared, sino por el contrario presenta un plano inclinado, entónces la presuncion no puede extenderse sino en la misma direccion, hasta el punto más elevado del tejado. Y si las chimeneas del prédio inferior se elevan adheridas á la pared del superior, la presuncion alcanzará á las partes contra las cuales estén colocadas.

Hay quien opina que si la pared divisoria existe entre un corral de una casa y un jardin, debe suponerse de la propiedad del dueño de la casa, porque en él es mayor el interés de guardar su propiedad. No convenimos en esta deduccion. Por el contrario, la presuncion de servidumbre lo mismo puede invocarse en favor de un prédio que de otro, porque no se establece en consideracion á esta ó á la otra finca; sino por razon de la confusion del dominio, que lo mismo existe respecto de una casa que de un jardin.

Tambien alcanza la presuncion á las cercas, vallados y setos vivos que dividen los prédios rústicos, por la misma razon de que el cercado procura á cada uno una incomunicacion completa, y ambos reportan una utilidad igual. Y se ha de entender por cerca de un prédio, todas aquellas que hacen imposible la vista ó la entrada.

La presuncion de servidumbre de medianería no puede tener lugar cuando existen signos exteriores contrarios á las mismas. Esto sucede: 1.°, cuando en las paredes divisorias de los edificios haya ventanas ó huecos abiertos en la pared; 2.°, cuando la pared divisoria está por un lado recta y á plomo en todo su paramento, y por el otro presenta lo mismo por su parte superior, teniendo en la inferior relex á retallos; 3.°, cuando conocidamente se halle estar construida toda sobre el terreno de una de las fincas, y no por mitad entre una y otra de las dos contiguas; 4.°, cuando sufre las cargas de carreras, pasos y armaduras de una de las posesiones, y no de la contigua: 5.°, cuando la pared divisoria entre patios, jardines y otras heredades está construida de modo que la albardilla vierte hácia una de las propiedades; 6.°, cuando la pared divisoria, estando construida de mampostería, presenta piedras llamadas pasaderas, que de distancia en distancia salen fuera de la superficie, sólo por una pared y no por la otra; 7.°, cuando las heredades contiguas ú otras defendidas por vallados ó setos vivos no se hallan cerradas. En todos estos casos, la propiedad de las paredes, vallados ó setos pertenecen exclusivamente al dueño de la finca ó heredad que tiene á su favor estos signos exteriores. (Art. 513 del proyecto del Cód. civ.)

La razon de admitir tales excepciones es porque la presuncion de servidumbre de medianería no es absoluta, sino presuncion *juris tantum*, que admite la prueba en contrario. Cuando existe un título que atribuye á uno de los vecinos la exclusiva propiedad de la pared, la resolucion no puede ser dudosa. Cuando no existe título alguno, entónces se suplen los efectos de éste por la existencia de aquellos signos exteriores que convencen de aquella misma propiedad. La legislacion francesa, al indicar la clase de título necesario para que

la pared medianera sea declarada propiedad exclusiva de uno de los dueños colindantes, se refiere á los actos escritos; á los documentos, bien sean públicos, bien privados; pero elimina la prueba testifical, de tan escaso mérito en estos tiempos. Nos parece muy fundada esta observacion, si bien advirtiendo que bastará que el título se refiera al tiempo de la construccion de la pared, ó sea posterior, como si uno de los copropietarios hubiese cedido á otro su derecho, ó si el dueño de dos prédios separados por una pared vendiese uno de ellos, reservándose la propiedad exclusiva de aquella, ó por otros muchos casos que pueden ocurrir.

Invocando el dueño de uno de los prédios un título que atribuye la propiedad exclusiva de la pared, y otro los signos exteriores de presumirse medianera, hay que distinguir entre si éstos aparecen establecidos ántes ó despues de la fecha del título. Si son anteriores, nada probarán; pero si fueran posteriores, y además de los signos exteriores se confirma su existencia y aprovechamiento por el tiempo de la prescripcion, entónces deberá considerarse que las partes convinieron en el destino comun de la pared. (*Pardessus*. Tomo I, núm. 160.)

La prescripcion por el tiempo que la ley determina, es un modo de adquirir por derecho civil aplicable á toda clase de bienes, y comprende por lo mismo las paredes, que no son más que una parte de los bienes inmuebles. De este principio se inferirá que la propiedad exclusiva de una pared puede adquirirse por prescripcion por uno de los copropietarios en perjuicio del otro, porque nada se opone á que un condueño adquiera por prescripcion el derecho de su condueño; pero esta consecuencia no puede admitirse, porque, segun la ley Recopilada (ley 2.ª, tít. VIII, lib. XI, Nov. Rec.), el condueño no puede adquirir por prescripcion la cosa proindivisa. No así cuando la pared es propiedad exclusiva de una persona, pues entónces cabe imponer el gravámen, por haberlo disfrutado y poseido con arreglo á las leyes. Para este efecto, los hechos de la posesion deben ser bien caracterizados, y no deben considerarse como tales los actos de familiaridad, tolerancia y buena vecindad que el dueño de la pared haya dispensado al vecino, ni mucho ménos aquellos que el dueño no pudo ver ni por consiguiente contradecir.

La posesion que sea bastante para adquirir por prescripcion, servirá tambien para poder utilizar las acciones posesorias. El propietario que se vea turbado en los derechos que le atribuye la medianería, podrá reivindicar su posesion por medio de un interdicto, ó de un juicio de propiedad, segun los casos. Mas como para alcanzar buen resultado en un interdicto basta la posesion de un año y un dia, el dueño perjudicado, bajo la base de que la ley supone que los prédios están libres de toda servidumbre, podrá destruir el efecto de aquella posesion, por medio de la accion petitoria y la prueba de la no existencia del derecho.

El proyecto del Código civil extiende tambien la clasificacion de medianería á las zanjas ó acequias abiertas entre las heredades, si no hay signo ó título que demuestre lo contrario; y señala como signo contrario á la media-

nería, cuando la tierra ó broza sacada para abrir la zanja ó para su limpieza se halla de un solo lado, en cuyo caso la propiedad de la zanja ó acequia pertenece exclusivamente al dueño de la heredad que tiene á su favor este signo exterior. (Art. 514.) No creemos que este signo accidental sea suficiente para determinar la naturaleza de una zanja ó una acequia. Creemos que el carácter de medianera que le imprime su situacion, no debe destruirse sino por la prueba de la continuacion de hechos que basten para dejar borrado por el trascurso del tiempo los derechos del verdadero dueño.

Por último, deslindados los caractéres particulares de las paredes de medianería, fácil es conocer las que no pueden comprenderse en aquella clasificacion. Por regla general, están exceptuadas todas aquellas que aparecen construidas en terreno de un solo dueño, aunque cercanas á otras heredades. Llámense *contiguas* por la posicion que ocupan, denomínense de *cerramiento* cuando nadie apoya sobre ellas, es lo cierto que en ambos casos corresponden al dueño del prédio donde están situadas.

S. A. el Tribunal Supremo de Justicia declaró, en 22 de Mayo de 1865, que no es legal la doctrina de que para ser una pared medianera es necesario que se construya sobre la línea divisoria de dos distintos puntos, en terreno de entrambos, ó que medie pacto concediendo este derecho, ó que haya habido el uso por todo el tiempo que previene la ley ó por disposicion testamentaria, porque legalmente puede existir medianería sin que concurran dichos requisitos; y que segun costumbre de Valencia, debe haber nueve palmos de distancia entre dos fincas medianeras para que puedan existir las ventanas de luz.

§ II.

De los efectos de la medianería de una pared, y obligaciones que produce.

La medianería en las paredes y cercados es una especie de comunidad. La regla general que la gobierna es, que produce entre los copropietarios las mismas obligaciones y los mismos derechos que la comunidad de las otras cosas, á excepcion de algunas disposiciones que le son peculiares.

El art. 515 del proyecto del Código civil, tomando á la letra el art. 655 del Código civil francés, y el principio general de que los perjuicios deben soportarse en la misma proporcion que se disfrutan los beneficios, establece que la reparacion y reconstruccion de las paredes medianeras, y el mantenimiento de los vallados, setos vivos, zanjas y acequias, tambien medianeras, se costearán por todos los dueños de las fincas que tengan á su favor esta medianería, con proporcion al derecho de cada uno.

Esta es la primera consecuencia de la premisa ántes indicada. Si la pared no es en su totalidad medianera, la proporcion se habrá de deducir respecto de la parte destinada al uso comun; y en cuanto á la restante, será de cuenta exclusiva de aquel á quien pertenezca. El propietario, en caso de reparacion ó reconstruccion, debe soportar todas las incomodidades y privaciones que

puedan resultar de tales trabajos, tales como el paso de los albañiles, el depósito de materiales, los apuntalamientos, las mudanzas de casa y la pérdida de la pintura y otros adornos que tuviese colocados sobre la pared, sin poder por ello pedir indemnizacion alguna, porque el daño procede por causa de sus propias cosas.

La legislacion francesa, como medio de evitar el contribuir á la reparacion ó reconstruccion de una pared medianera, consiente el abandono del derecho del condueño; pero este recurso no tiene aplicacion entre nosotros, á no ser que ambos copropietarios convengan en ello. Si así aconteciese, la naturaleza de la pared cambiaria esencialmente, pues de medianera se haria de dominio particular del que la reparase, pudiendo desde entónces prohibir al que desistió de su derecho el apoyar ni aprovecharse de la pared para cosa alguna. Abandonada la medianería, se entenderá cedida ésta y el suelo sobre que descanse.

Mas para que se entienda renunciado el derecho á la medianería, es necesario que se pacte expresamente. El derribo de una casa no puede entenderse más que como el ejercicio del derecho de propiedad; y por consiguiente, si llega el caso de repararse una pared de medianería, podrá el propietario colindante ser obligado á contribuir á la reparacion, aunque él en aquella ocasin no tenga levantado su prédio ó no se utilice de su derecho por cualquier otra causa.

La obligacion de reparar y reconstruir no puede aplicarse más que al caso de necesidad de la reparacion, ó cuando la reconstruccion provenga de alguna otra fuerza mayor no imputable á ninguno de los propietarios vecinos; pues si por descuido ó por causa de los hechos de uno de los condueños en la servidumbre se causa algun daño al otro copropietario, entónces la reparacion será de cuenta exclusiva del primero; porque es un principio de equidad, que cada uno debe indemnizar el daño que causa, y es tambien principio especial de la comunidad del dominio, que cada uno de los propietarios es responsable de los hechos que provengan de su descuido ó negligencia. En este caso deberá abonar todos los gastos de reparacion y reconstruccion, é indemnizar á su copropietario de las incomodidades, privaciones y pérdidas que la reparacion y la reconstruccion le causa, *si quis reditus ob demolitionem amissus est* (l. 37, ff., *de damno infect.*), pérdidas que deben ser estimadas en consideracion á los trabajos que el otro vecino le ocasiona por su imprudencia. Así no podrá reclamar la indemnizacion de las pinturas *pretiosissimæ* que él hubiese hecho en la pared, pero sí el precio de las vulgares. (L. 13, ff., *de servit. urb. præd.*, *Domat.* Leyes civ., lib. I, tit. XII, *sect.* 4, núm. 4.)

Para que pueda obligarse á la reconstruccion, no es necesario una completa ruina, sino que es suficiente que la reparacion sea reconocida como necesaria. Esta puede ser total ó parcial; pero ni en uno ni en otro caso corresponde á ninguno de los copropietarios separadamente resolver acerca de la reparacion. (L. 8, ff., *de servit. præd. urban.*) Sólo en caso de urgencia ó de inminente peligro podrá uno de ellos, sin consultar al otro, atender á lo más indispensable,

y áun en este caso deberá hacer constar la necesidad ante el Juez. Nosotros adoptaríamos en tal caso el interdicto de obra vieja. Mas por regla general, cuándo la necesidad está reconocida por uno de los copropietarios, aquel que pretende que existe debe hacerlo constar judicialmente y obtener un decreto del Juez, siempre que el estado de las cosas permita una dilacion tan considerable como la que se ha de guardar en un juicio ordinario.

En la reconstruccion, ninguno de los condueños puede exigir que la pared medianera se reponga más que con las condiciones de la que existia. Se guardará la profundidad de los cimientos, su espesura, su altura y la calidad de los materiales, porque la obligacion se limita á reponer la pared en su anterior estado.

Esta regla tiene dos justas excepciones. La primera es, cuando la pared apareció construida por efecto sin duda de una mala economía, con materiales de mala calidad, y no puede con ellos tener la solidez necesaria. Y la segunda, si independientemente de esta circunstancia, la pared, atendida su antigua construccion, no sirve para el uso á que la destinan los copropietarios en el momento mismo de la reconstruccion. Ambas excepciones se derivan del derecho incontestable que corresponde á cada uno de los condueños, de exigir todas las seguridades necesarias á fin de que la cosa comun se conserve y pueda llenar el objeto á que se destina. Sin embargo, si uno de los copropietarios quisiera él á sus costas procurar mayor solidez á la pared, podrá hacerlo, y el otro condueño no podrá impedirlo; pero disfrutará y sólo tendrá derecho á la mitad del valor de toda la pared.

§ III.

De los derechos que se derivan de la medianería de una pared.

En cuanto á los derechos que nacen de la medianería, la regla es que cada uno de los copropietarios puede servirse de la pared para los usos á que esté destinada por su naturaleza, con la condicion: 1.°, de no perjudicar á su copropietario, y de no entorpecerle el ejercicio de su derecho igual y recíprocamente; 2.°, de hacer las obras necesarias para no destruir la pared y comprometer su solidez.

Esta regla determina en general los derechos de los copropietarios de una cosa comun; pero hay que advertir que la medianería tiene de especial, que cada uno de los copropietarios puede servirse de la pared sin el consentimiento del vecino y á pesar de su oposicion, observando las condiciones determinadas por la ley; mientras que en la comunidad ordinaria se aplica la máxima *melior est causa prohibentis*, y uno de los condueños no puede hacer ninguna innovacion en la cosa comun sin el consentimiento de los demás. Mas esta extension de la regla general está reclamada por las mismas razones que han hecho establecer la medianería, y por el comun interés de ambos vecinos. De ella puede hacerse aplicacion á tres distintos casos: 1.°, al derecho de edificar sobre la pared medianera; 2.°, al derecho de levantarla; y 3.°, al de-

recho de aplicar ó de arrimar las plantaciones y cualesquiera obras, de practicar excavaciones y de servirse para los diferentes usos para los cuales será propia la pared.

El art. 520 del proyecto del civil, adoptando la disposicion del art. 657 del Código civil francés, determina que cada propietario de una pared medianera podrá usar de ella en proporcion al derecho que tenga en la mancomunidad: podrá, por lo tanto, edificar, apoyando su obra en la pared medianera, ó introduciendo vigas hasta la mitad de su espesor, pero sin impedir el uso comun y respectivo de los demás medianeros. Para usar de este derecho ha de obtener préviamente el medianero el consentimiento de los demás interesados en la medianería, y en caso de negativa, deberán arreglarse por medio de peritos las condiciones necesarias para que la nueva obra no perjudique los derechos de aquellos.

La pared no tiene sólo por objeto separar los prédios: está destinada á sostener los edificios. El derecho de edificar sobre la pared medianera no es más que una aplicacion natural de la indicada regla. (L. 4, ff., *de servit. legat.*) Y poco importa la clase de edificio que desee construir, porque puede hacerlo de los que más le convengan, sin otra limitacion en la forma de la edificacion, que su voluntad.

En cuanto á vigas y soleras, no existiendo una disposicion especial que lo determine, podrán colocarse hasta la mitad del espesor de la pared, puesto que la mitad se reputa corresponder á cada uno de los copropietarios. Así se ordena en el proyecto citado, y así se practicaba en París ántes de la publicacion del Código civil francés.

Sus artículos 658 y 659 han sido refundidos en uno solo, y forma el 518 del proyecto del Código civil español. Segun él, todo propietario puede alzar la pared medianera, haciéndolo á sus espensas, é indemnizando los perjuicios que se ocasionen de la obra, aunque sean temporales. Serán asimismo de su cuenta la conservacion de la pared, en lo que ésta se haya levantado ó profundizado respecto de como estaba ántes, y además la indemnizacion de los mayores gastos que haya de hacer para la conservacion de la pared medianera, por razon de la mayor altura ó profundidad que se le haya dado. Si la pared medianera no puede resistir la mayor elevacion, el propietario que quiera levantar la pared tendrá obligacion de reconstruir á sus costas la pared medianera; y si para ello fuese necesario darla mayor espesor, deberá darla de su propio suelo. Los demás propietarios que no hayan contribuido á dar más elevacion ó profundidad á la pared, podrán, sin embargo, adquirir en ella los derechos de medianería, pagando proporcionalmente el importe de la obra y la mitad del valor del terreno sobre el que se la hubiere dado mayor espesor.

El derecho de levantar la pared medianera no es tampoco absoluto, porque en su virtud no podrá causar humedad al prédio vecino, ni disminuirle el aire y la luz que recibia ántes. Así, pues, la pared no podrá elevarse hasta una altura perjudicial, ni con el deseo de perjudicar al vecino, por ejemplo, haciendo su casa oscura y perjudicial á la salud, sin propio provecho. Verdad es que en

general cualquiera puede disponer de sus cosas de la manera más absoluta, sin tomar en cuenta el perjuicio que pueda resultar al vecino del ejercicio de su derecho de propiedad; mas aquí no se trata de un derecho de propiedad exclusiva, sino de un derecho de medianería, donde por una parte la regla en materia de comunidad es, que uno de los copropietarios no puede realizar ninguna innovacion sin el consentimiento de los otros; y si en el caso de medianería se hace una excepcion, es evidentemente con la condicion de que lo ejecutado por uno de los vecinos tenga por objeto su propio interés, y no el deseo de perjudicar á otro: y por otra parte, la obra ejecutada alzando la pared medianera por uno sólo de los vecinos, impone una verdadera servidumbre á dicha pared, cuando es un principio en materia de servidumbres que no puede imponerse más que para el uso y utilidad de los prédios.

El copropietario que por su interés levanta la pared medianera, debe pagar él solo el gasto de la elevacion; mas para deslindar esta obligacion conviene distinguir entre si la pared, sin que sea necesario reconstruirla, puede soportar la elevacion, ó por el contrario, necesita reconstruirse para elevarse.

En el primer caso, el copropietario debe pagar la indemnizacion de la carga, esto es, responder á la parte inferior de las reparaciones más frecuentes que necesariamente ha de producir lo nuevamente construido. Aquella se debe en todos los casos, sin excepcion, siempre que se resienta la solidez ó el buen estado de la pared.

En el segundo caso, ya hemos dicho anteriormente que, probada la necesidad, ambos dueños deben soportar los gastos de la reconstruccion, y cada uno puede hacer á sus expensas las elevaciones necesarias y los restablecimientos convenientes.

Si la pared es de duracion y tiene la solidez necesaria segun el objeto actual á que se halla destinada, entónces el copropietario que quiera elevarla debe pagar por entero el precio de la reconstruccion, sin poder obligar por ello al vecino, bajo el pretexto de que la nueva pared será más fuerte y duradera, y ha de tomar sobre su terreno el excedente de su espesor.

Además está tenido el dueño que levante la pared medianera por su solo interés, estando aún en buen estado de solidez, á indemnizar á su copropietario de todos los perjuicios que puedan resultarle. Así está reconocido generalmente, si bien con la limitacion de que los perjuicios que debe indemnizar serán únicamente los que tengan lugar por razon de la construccion. Este caso tendrá lugar rarísimas veces, porque ningun propietario se atreverá á derribar una pared medianera en buen estado, sin contar para ello con el consentimiento del condueño, y entónces deberá convenirse lo relativo á gastos ó indemnizacion de perjuicios. Si no se conviniere, se seguirán las reglas generales expuestas, siempre que de lo convenido no resulte que la voluntad de las partes ha sido modificarlas.

Nosotros creemos que la doctrina de que el propietario que eleva debe indemnizar toda clase de perjuicios, no debe aceptarse tan absolutamente, porque su obligacion sólo consiste en pagar la reconstruccion, ó sean los gastos

relativos á la reconstruccion de la pared, *propter rem ipsam;* porque, segun los principios generales del Derecho, nadie es responsable del perjuicio que pueda resultar para otro del ejercicio de un derecho legítimo, siempre que en ello no medie culpa ó imprudencia, y porque, segun los principios especiales de esta servidumbre natural, cada uno de los copropietarios tiene un derecho igual y recíproco.

Lo elevado será de la propiedad exclusiva del que lo ha construido, y por lo mismo, él sólo debe pagar las reparaciones que exija la mayor altura de la cerca ó pared comun, y él tiene en esta parte, no medianera, todos los derechos que confiere la propiedad exclusiva de una pared. Sin embargo, no podrá abrir en ellas ventanas á la parte del prédio colindante, porque esto constituirá una servidumbre que nadie está facultado para imponer sin el consentimiento de la persona á quien perjudique.

El proyecto del Código civil nada dice, porque la legislacion francesa tampoco se ocupa del caso en que los cimientos de una pared medianera se reparen por uno de los condueños en su aprovechamiento. Si lo exigiese su estado, no deberá hacerse cosa alguna sin obtener el consentimiento del copropietario. Mas si el vecino, sin este consentimiento, y sólo por dar mayor solidez á la pared, afirma sus cimientos, no hay razon para rechazar una ventaja. Lo único que deberá hacerse es adoptar el mayor número de precauciones para que tales obras subterráneas no comprometan la solidez y la duracion de la parte medianera. La única limitacion que tiene el propietario que tal hace, es no poder pedir que el condueño le indemnice de parte alguna de los gastos que tenga que realizar. Si al reconocer oficiosamente los cimientos la pared se resintiese, deberá repararla á sus costas el que practicó las excavaciones y alteró el estado de las cosas.

Ya hemos dicho que cada condueño puede aprovecharse de la pared para todos aquellos servicios á que naturalmente se halle destinada, con la sola condicion de no perjudicar ni al muro ni al vecino. Puede por lo mismo hacer en su prédio todas aquellas obras que no causen tales perjuicios, y le están prohibidas todas las que por su naturaleza puedan comprometer su solidez.

Ocurre al ocuparse de este extremo preguntar, si el copropietario podrá hacer alguna hondura en la parte de la pared medianera que dá á su prédio. Si con ello en nada perjudica ni á la pared ni al vecino, podrá hacerlo sin consentimiento de éste, porque no hace más que servirse de la pared para sus aplicaciones naturales, es decir, para todos los usos á que puede ser destinada; pero no le será permitido si la nueva obra puede perjudicar los derechos de un tercero. Esto dependerá del estado de la pared, de los materiales con que esté construida, de su espesor más ó ménos grande, y de las costumbres y usos de los pueblos. Realmente no puede darse acerca de este punto un principio absoluto; pero tampoco se ha de olvidar, que el efecto de las paredes medianeras no es únicamente para separar los edificios, sino para que contribuyan á la comodidad de los propietarios. La aplicacion de lo expuesto está reservado á las personas peritas en el arte de construir.

Apoyándonos en las mismas consideraciones, creemos que los conductos de aguas pluviales podrán dirigirse por una pared medianera, siempre que se adopten las precauciones necesarias para que la humedad ó las aguas no puedar perjudicar al vecino.

De mayor importancia es la duda de si uno de los propietarios podrá reducir por su parte el espesor de la pared medianera. La naturaleza de la servidumbre no permite quitar á la pared parte de su espesor y consistencia. El que fiado en esta circunstancia apoyaba sobre ella, tiene siempre un derecho incuestionable á que se le respete su posesion tal como de antiguo venia constituida. La pared puede además recibir hoy una carga regular, y mañana querer el propietario aumentarla hasta lo posible, y la disminucion de la pared le privaria tambien de este derecho. La verdad es que ninguno de los copropietarios puede alterar las dimensiones y espesor de una pared medianera sin consentimiento del otro condueño, que puede pedir se respeten los hechos en el estado que aparecen constituidos.

Tampoco pueden abrirse ventanas en una pared medianera sin consentimiento del otro vecino, porque no debe usarse de ella más que para su destino natural, y mal podia permitirse la constitucion de una servidumbre de vistas, cuando la pared se construye generalmente para evitarlas; pero todo copropietario podrá apoyar sobre la pared toda clase de obras, inclusos los conductos de chimeneas y aguas pluviales, sin más restriccion que la de que el humo y las aguas no tengan lo que comunmente se llama vuelo sobre el prédio del vecino. *Quatenus nihil immittat in alienum.* (L. 8, § 5, ff., *si servit. vind.*) (1).

El consentimiento del copropietario supone siempre la condicion de que la obra se realizará de manera que no le cause perjuicio; por ello, si la que se practica es perjudicial á la pared ó al vecino, en cualquiera de ambos casos podrá pedir la indemnizacion de perjuicios y el cambio de los trabajos, pues así lo apoyan los principios de equidad.

La ruina de una pared medianera no concluye ni extingue las servidumbres sobre las mismas constituidas. Renacen con la reedificacion, porque las partes vuelven á colocar las cosas en el mismo estado anterior, dando ocasion á que subsistan las servidumbres consiguientes á la situacion de los prédios.

Hasta aquí hemos hablado de los derechos y de las obligaciones respectivas de los copropietarios de una pared medianera. Resta ocuparnos del caso en que la pared sea propiedad exclusiva de uno de los vecinos.

La regla que debe aplicarse en tal caso es que el otro vecino no puede aprovecharse de ventaja alguna, así como no está obligado á soportar las cargas. Las consecuencias que de ella se desprenden son, que no pueda servirse de la pared para ningun uso, y que pueda reclamar se le indemnice por los perjui-

(1) En Valencia no puede abrirse ventana en el prédio colindante á menor distancia que la de cuatro palmos y medio del centro de la pared medianera, mitad de los nueve que todo propietario ha de guardar para adquirir luces ó vistas. Así se ha declarado en sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 22 de Mayo de 1865.

cios que le causen los desprendimientos de aquella ocasionados por falta de reparacion ó en ocasion de las reparaciones mismas. Las únicas restricciones que la vecindad impone, consisten en entrar los albañiles por el prédio ajeno cuando no se tiene entrada por el propio, y sufrir el depósito de materiales y cuanto sea necesario para la reedificacion. Siempre ha de resolver cuantas dudas puedan presentarse la mayor ó menor necesidad de aquellas servidumbres accidentales, bajo la base de la correspondiente indemnizacion.

SECCION TERCERA.

SERVIDUMBRES QUE NACEN DE LA SUBDIVISION DE UN PRÉDIO Ó DE SU INDIVISION.

§ I.

Naturaleza de esta clase de servidumbres.

Existen varias clases de medianerías impropiamente dichas, que no separan dos prédios, pero que participan del carácter de la verdadera medianería en el sentido de que se aplican á las cosas comunes que no son susceptibles de division sin el consentimiento de todos los interesados, por la razon de que se destinan al uso concurrente y necesariamente proindiviso de varios prédios que pertenecen á propietarios distintos.

Esta excepcion en las medianerías se funda en la más evidente de todas las leyes, en la necesidad y en la imposibilidad en que se encuentra cada uno de los propietarios de usar de la cosa que le pertenece exclusivamente, si está privado de su copropiedad en la cosa comun; *quando facta divisione, res fierent ad usum inhabiles*. Es una especie de comunidad forzada, que despues de mucho tiempo se ha designado con el nombre de servidumbre de indivision.

Por ello, cuando los distintos pisos de un edificio pertenecen á diversos propietarios, este hecho constituye una mezcla extraña de derecho de diferente naturaleza, de propiedades diversas, de medianerías y de servidumbres recíprocas. Así, cada uno de los propietarios lo es exclusivo del piso que le corresponde; pero ciertas partes del edificio, como las paredes maestras, los tejados, las escaleras, el patio, etc., son comunes ó medianeras, y cada una de dichas partes de la casa se halla afecta á servidumbres de distinta especie en provecho de los otros condueños.

La proindivision ha sido siempre y será objeto de frecuentes litigios. De aquí nace la necesidad de fijar las reglas generales que pueden servir de guía en la resolucion de los casos particulares. Cuando los títulos determinen los derechos y obligaciones de los distintos dueños de los pisos de una casa, el contenido de ellos señala la extension de aquellas obligaciones y derechos, porque los convenios forman la ley de las partes. En el silencio del título ó en el caso de ser éste insuficiente, es cuando los principios de equidad han de suplir las convenciones.

§ II.

Obligaciones respectivas de cada uno de los propietarios.

El proyecto del Código civil, adoptando la disposicion del Código civil francés, determina que cuando los diferentes pisos de una casa pertenecen á distintos propietarios, si los títulos de propiedad no arreglan los términos en que deberán contribuir á las obras necesarias, se guardarán las reglas siguientes:

Las paredes maestras, el tejado y las demás cosas de uso comun, estarán al cargo de todos los propietarios, en proporcion al valor de su piso.

Cada propietario costeará el suelo de su piso: el pavimento del portal, puerta de entrada, patio comun y obras de policía comunes á todos, se costearán á prorata por todos los propietarios.

La escalera que desde el portal conduce al piso primero se costeará á prorata entre todos, excepto el dueño del piso bajo: la que desde el piso primero conduce al segundo se costeará por todos, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, y así sucesivamente.

Figuran en primer término las reparaciones de las paredes maestras y los tejados, porque evidentemente son partes indispensables á la solidez de la totalidad de un edificio; y esta razon demuestra, que lo mismo debe entenderse de los diques y las bóvedas que forman el apoyo de aquella misma totalidad.

Los trabajos relativos á las bóvedas de las cuevas, no son ni una carga particular del propietario del cuarto bajo, ni una carga comun á cada uno de los dueños de cada piso, sino una carga particular de aquel á quien la cueva pertenece y de la cual forma una parte integrante.

Esta observacion no es aplicable al caso en que un cuarto bajo ó almacen tenga tambien bóveda que á la vez sirva de piso al propietario superior. En este caso, si tanto la bóveda como el piso han de reedificarse, lo serán á costas comunes entre los dos que se aprovechan de él; ó mejor dicho, el dueño del piso bajo costeará la bóveda, y el del piso inmediato el suelo de su piso.

De aquí surge otra duda que tiene fácil resolucion. Cuando por consecuencia del derribo de una bóveda y consiguiente suelo del piso superior, queda en favor de los edificios una luz mayor que la que ántes tenian por causa del sistema de construccion, el terreno que se adquiere será del que costee la obra, si uno de los dueños acepta esta obligacion; mas si la obra se costea entre ambos, el mayor terreno que se alcanza deberá dividirse por mitad entre ambos propietarios, porque los beneficios deben repartirse en igual proporcion que los perjuicios ó cargas.

Por último, bajo el nombre de cargas comunes deben comprenderse todas aquellas que se refieran á objetos que hayan quedado indivisos y que sirvan igualmente al uso de todos los propietarios, tales como los pozos, las letrinas, los comunes, los acueductos, pasadizos, etc. En cuanto á los graneros, se comprenden tambien en la anterior clasificacion, cuando de ellos se aprove-

chan en comun todos los propietarios, pero no cuando sólo sirven á uno de ellos.

La forma como cada propietario ha de contribuir á las obras comunes de un edificio, se ha dicho que ha de ser en proporcion al valor de su piso. Para este efecto el piso bajo es considerado como otro de ellos. Mas el valor de cada uno de éstos se ha de apreciar por sus ventajas absolutas en comparacion con los otros pisos, osto es, en consideracion á su elevacion, grandor y comodidad, sin tomar para nada en cuenta sus ventajas particulares interiores proporcionadas por el mismo dueño. (Pardessus, tomo I, núm. 193.)

Y como consecuencia de lo expuesto, cada uno de los propietarios está obligado á soportar, sin ningun recurso del uno contra el otro, los perjuicios y los entorpecimientos que puedan resultar de los trabajos que necesiten los objetos comunes. Debe además satisfacer en la indicada proporcion los impuestos que se exijan por razon del prédio, y los gastos que por razon de policía urbana ocasionen al mismo, como los empedrados y embaldosados.

Las cargas particulares debe soportarlas cada propietario en particular, porque nadie puede ser obligado á costear lo que no le presta beneficio; pero cada condueño está obligado á contribuir á las reparaciones, no sólo del suelo que pisa, sino del tejado que cubre el edificio; y así, cuando una escalera se halle cubierta por un tejado particular, cada uno de los propietarios deberá contribuir á su entretenimiento en proporcion del valor de su piso.

Por último, no es muy comun el abandono de parte de un edificio para no contribuir á la reparacion de una parte del prédio de interés comun; pero si tal resultase, no por ello quedará el propietario libre de abonar los gastos de reparacion causados anteriormente al abandono. La legislacion francesa prevé este caso; mas segun nuestras leyes, la propiedad abandonada por su dueño refluiria en beneficio de los condueños, si éstos la ocupan con ánimo de hacerla suya.

Conviene tambien tener presente la ley 26, tít. XXXII, Part. 3.ª Segun ella, si el prédio que se posee en comun aparece ruinoso, y alguno de los condueños lo manda reparar de lo suyo en su nombre y en el de sus compañeros, haciéndoselo saber ántes, quedan todos obligados, cada uno por su parte, á reintegrarle los gastos que hizo en favor del prédio, dentro de cuatro meses de la conclusion de la obra; mas si no lo verificase, pierde la parte que habia en aquellas cosas do ficieron la labor, é fincan libres é quitas aquel que las reparó de lo suyo. Pero si éste que faze la labor la oviesse fecho á mala fé, non lo fasciendo saber á sus compañeros, mas reparando ó labrando la cosa proindivisa, y haciendo algo nuevo en su nombre, como si toda fuese suya, debe perder cuanto gastó, y todo lo mejorado redunda en beneficio proporcional de todos los condueños.

Son muy juiciosas las observaciones que Gregorio Lopez hace á esta ley. El aviso que la misma determina no debe considerarse más que como un mero y prudente consejo; así, si la obra se realizó y se duda despues si se hizo á nombre propio ó al de los demás condueños, debe presumirse esto último,

porque todos se hallaban interesados en la obra proyectada; de lo contrario, deberia entenderse que el que ha procedido á la reparacion quiso hacer de su cuenta particular los gastos de la misma, y esto no se presume sino cuando no puede conjeturarse otra cosa. (Glosa núm. 115, y ley 25 princ., Dig., *De prob.*, y ley 50, Dig., *De sol.*)

§ III.

Derechos respectivos de cada uno de los propietarios.

El principio general que puede adoptarse es que cada propietario puede hacer en su piso todos los trabajos y cambios que juzgue convenientes, siempre que por ello no se perjudique ni á los otros propietarios, ni á la solidez y conservacion del edificio. Así, por ejemplo, el dueño del piso bajo podrá colocar un toldo sobre su pared, ó trasformar sus ventanas en aparadores de tienda.

Pero el propietario del piso superior, ¿tiene el derecho de levantar nuevos pisos sin el consentimiento de los propietarios de los pisos inferiores? Parécenos que no. La comunidad que resulta en un aprovechamiento recíproco; esa comunidad que hemos llamado *sui generis*, que tiene una manera de ser particular, que sirve á un objeto determinado, y es hasta de una extension determinada, no puede desnaturalizarse por uno de los condueños sin el consentimiento de los demás. La division de lo alto y de lo bajo, como dice un escritor, no es una division de la propiedad y del derecho en el fundo, sino como un expediente para la comodidad del disfrute, duradero á perpetuidad. Todos son dueños de la totalidad por mitad proindivisa. Por ello, el propietario del último piso no puede con verdad decir que es propietario exclusivo de la parte superior, *cœli*, ni hacer lo que muy bien puede perjudicar á los condueños.

El levantamiento de un piso sobre una casa que corresponda á distintos propietarios causaria á éstos otra clase de perjuicios. El aumento de habitaciones y menor probabilidad de arriendo; el mayor consumo de los departamentos comunes, y otras varias consideraciones, se oponen á que un propietario pueda cambiar el estado de las cosas, tal como se hallan constituidas, sin el consentimiento de los demás condueños.

Las obras que á uno de ellos deben permitirse, serán todas aquellas que, sin cambiar la disposicion esencial de la cosa comun, deben considerarse ménos como una innovacion que como una simple mejora del modo de disfrutar.

Y como la comunidad de derechos y obligaciones no permite que un propietario perjudique al otro, el dueño del piso bajo, y áun de los superiores, no podrán establecer en su suelo una caldera de vapor y cualquiera otro aparato que pueda perjudicar á los demás condueños, bien sea por el mal olor que despida, bien por el temor á los accidentes que pueda originar.

Por último, los copropietarios no podrán practicar en las partes comunes

de la casa, como son las paredes maestras, tejados, escalera, etc., ninguna hondura, ni apoyar sobre ellas ninguna obra sin el consentimiento de los demás.

§ IV.

Reglas que han de guardarse en caso de destruccion del prédio comun.

Pueden acontecer dos distintos casos. O los interesados acuerdan lo que más les conviene, concertando sus diferentes derechos y obligaciones. O entre ellos no existe conformidad sobre la totalidad ó alguna de las partes que han de construirse. Si los interesados convienen, no hay nada que advertir.

Pero las dudas nacen cuando los unos quieren reedificar y los otros no quieren edificar ó contribuir á los gastos de la reparacion. La resolucion de estas dudas depende de la naturaleza de la obra que haya de hacerse. Si es necesaria, y uno de los condueños se opusiese, podrá acudirse al Juez para que determine lo que crea justo. Y si mandado por éste ó convenido por las partes, la obra se realizase, todos los condueños quedarán obligados al abono de su valor en proporcion al del piso ó parte que posean. Cuando se trate de reparaciones de escasa importancia, como goteras, limpieza de pozo y otras semejantes, cualquiera de los condueños podrá realizarlo y podrá pedir á los demás la prorata correspondiente.

Si por causa de la alineacion de una vía pública la casa tiene que avanzarse, este avance refluirá en beneficio de toda la casa, y cada propietario contribuirá á los gastos de las cosas comunes en la proporcion que se ha indicado.

Cuando por causa de esta alineacion disminuye ó se aumenta la altura de una casa, el dueño del piso bajo debe experimentar la ventaja ó el perjuicio, sin poder exigir mayor altura del dueño del piso superior. Lo único que le competirá en caso de disminuirse su localidad, es la indemnizacion correspondiente por causa de utilidad pública, que deberá reclamar el dueño en tiempo oportuno.

Si el prédio sufre retiro, debe soportarse éste en la misma proporcion establecida para el caso de avance, y la indemnizacion que se alcance será repartible entre los condueños, segun la parte de interés que cada uno tenga en la finca.

Acontece sobre todo en los edificios sitos en el campo, que la division de una casa se ha hecho no horizontalmente ó por pisos, sino verticalmente de alto y bajo, en dos ó más partes, *si dominus pariete medio œdificato, unam domum in duas diviserit ut plerique faciunt...* (L. 6, § 1, ff., *Com. rus. præd.*) En este caso, se ha de atender á lo que resulte de los títulos; mas no existiendo ninguna cláusula especial, por razon de la servidumbre de indivision que resulta, uno de los propietarios no podrá demoler su lado de casa sin el consentimiento de los demás condueños, siempre que la ruina de una de las partes entrañe la ruina de las demás.

No sólo las casas divididas por pisos son objeto de esta comunidad forzada. Todas las cosas comunes que están destinadas como accesorios indispensables al uso proindiviso de varias propiedades principales pertenecientes á diferentes propietarios, y donde la explotacion sea imposible, se comprenden tambien afectas á aquella servidumbre. Tales son los patios, los pasadizos, los caminos, las sendas, los pozos, los abrevaderos, los lagares, zanjas de letrinas, etc. Sin embargo, como esta indivision forzada es resultado de la necesidad, no existe más que mientras la necesidad subsiste. Participará, no obstante, del carácter de la servidumbre, en cuanto que no puede existir más que en provecho de las heredades y no en beneficio de las personas, y en que no puede aprovechar más que á las heredades en favor de las cuales se ha establecido determinadamente.

Las reglas que han de guardar los condueños son las reglas de la comunidad y de la proindivision, lo mismo que las reglas de las servidumbres. El derecho que cada uno de los copropietarios tiene á la cosa comun, nace de su propiedad particular, comun sólo y proindivisa. No es á título de servidumbre, sino á título de propiedad, como los condueños pueden aprovecharse de la cosa que les pertenece. Así, no podrá impedírsele que en su propiedad particular haga el propietario las obras que le convengan, sólo por la razon de que tales obras constituyan un cambio ó una innovacion en la cosa comun, siempre que ésta no reporte perjuicio en consideracion á su naturaleza y aplicacion, comparada con la aplicacion y naturaleza de las heredades al servicio de las cuales se halle afecta, ni estorbe ó impida á los otros propietarios ejercer igualmente los mismos derechos, ó derechos diferentes, sobre las propiedades particulares ó sobre la cosa comun.

En cuanto á las cargas y manera como han de soportarlas los condueños, debe ante todo consultarse el título que forma la ley de las partes. En defecto de las cláusulas especiales sobre este punto, la regla es que las cargas deben soportarse en proporcion al interés de cada uno. La distribucion entre los obligados á contribuir debe ajustarse á dicha regla.

TÍTULO XI.

SERVIDUMBRES CONVENCIONALES URBANAS.

SECCION PRIMERA.

CONSIDERACIONES GENERALES.

Siguiendo el mismo órden guardado al tratar de las servidumbres rústicas, nos resta determinar las distintas clases que se deben á la voluntad particular del propietario, independientemente de la ley, y que propiamente merecen el nombre de *convencionales*.

El hombre que puede disfrutar, y áun desapoderarse de sus cosas en favor de un tercero, puede limitar esta misma propiedad imponiendo sobre ella determinado gravámen. Tal es el orígen de las servidumbres que vamos á tratar, y acerca de las cuales no nos permitiremos observacion alguna, porque ya anteriormente tenemos indicado lo bastante para conocer su naturaleza.

SECCION SEGUNDA.

SERVIDUMBRE DE APOYAR SOBRE LA CASA DEL VECINO *(oneris ferendi)*.

Esta servidumbre consiste en el derecho de apoyar el propietario su casa ó columna sobre la columna ó la casa del vecino, *oneris ferendi*. (L. 33, ff., *De servit. præd. urb.*) Entre los romanos tenia de particular esta servidumbre, que obligaba al dueño del prédio sirviente á reponer y conservar el muro que sostenia la carga, á diferencia de lo que tiene lugar en todas las demás, en las que el dueño del prédio sirviente no debe hacer las obras necesarias para su uso, á no haberse convenido lo contrario en el título de su constitucion. (L. 6, § 2, Digesto, *Si servit. vind.)*

La ley 2.ª, tit. XXXI, Part. 3.ª, enumera las mismas servidumbres urbanas que reconocia el Derecho romano, y señala como primera cuando un prédio ha de sufrir la carga del otro, poniendo en ella pilar ó columna sobre que colocase su vecino viga para facer terrado, ó cámara ú otra labor semejante della. Su comentador, Gregorio Lopez, señala la diferencia que existe entre esta servidumbre y la de *tigni immittendi*, diferencia que importa mucho conocer, pues el dueño de la casa que presta la servidumbre no tiene obligacion

de rehacer la pared ó pilar que sostiene el *onus* del prédio dominante, segun disponia la ley romana.

La verdad es que esta obligacion, aneja á la servidumbre *oneris ferendi*, y y por la cual los autores la califican de anómala é irregular, no se halla expresa en la ley, por lo que, y por ser aquella una disposicion excepcional y contraria á la naturaleza de las servidumbres, podrá dudarse con razon si tuvo ó no intencion el legislador de derogarla. Pero la opinion más recibida es la de que tambien entre nosotros, aunque no se haya expresado, importa dicha servidumbre la referida obligacion por parte del dueño del prédio sirviente.

Dos cuestiones más promueve el comentador de la ley de Partida. La una es, si la servidumbre de *oneris ferendi*, no constando que se haya constituido, se presume que existe por el hecho de haberla prestado el edificio por tiempo inmemorial, y si subsistirá del mismo modo aunque todo el edificio dominante se haya derruido. Lo primero no ofrece ninguna duda; por prescripcion puede ganarse la servidumbre, y por el mismo medio puede adquirirse la libertad del prédio, segun expusimos al tratar de los modos de extinguirse las servidumbres. De igual manera creemos que si el prédio dominante se hubiese derruido, no tendrá cabida la disposicion especial de la ley 20, § 2, Dig., *De servit. urb. præd.*, porque estando en libertad su dueño de hacer ó no uso del gravámen, cuando no hace por usar de él debe presumirse una renuncia de su derecho, que bastará para conseguir la extincion de la carga, como basta el trascurso de determinado tiempo para perder el derecho de servidumbre áun preexistente.

Mayores cuestiones pueden surgir del modo de sufrir y de disfrutar esta servidumbre. Sin poder descender á los distintos casos que pueden ocurrir, y que las leyes romanas no previeron, á pesar de su casuismo, cabe el fijar una regla general para resolver los que pueden ocurrir. Esta regla nace de los caractéres esenciales de las servidumbres. El que sufre el *onus* del prédio dominante debe limitarse á conservar las cosas en el estado que tenian al constituirse la servidumbre; debe por lo mismo reparar el pilar ó punto donde apoyaba el vecino, tenerlo siempre en igual grado de solidez, y podrá aumentarlo, siempre que con ello no infiera perjuicio al prédio dominante. Si lo infiriese, incurrirá en responsabilidad. El dueño del prédio dominante debe limitarse á usar de lo que se le concedió; y como no le es lícito agravar la servidumbre, no podrá cargar más de lo que cargaba, porque con ello podia, no sólo ampliar el gravámen, sino perjudicar y hasta destruir la propiedad del prédio sirviente. Si así resultare, quedará atenido á la consiguiente responsabilidad.

Por último, no debe confundirse esta servidumbre con la natural de medianería, porque en ésta se concede el gravámen sobre lo que en parte pertenece al que la tiene á su favor, y la de *oneris ferendi* supone la propiedad exclusiva en el dueño del prédio sirviente, del pilar ó punto que recibe la carga.

SECCION TERCERA.

SERVIDUMBRE DE HORADAR LA PARED DEL VECINO PARA METER VIGA Ú OTRA COSA *(tigni immittendi)*.

Esta servidumbre tiene mucha semejanza con la de *oneris ferendi*. Consiste en el derecho de colocar las vigas ú otra cualquier cosa en la pared del vecino. Las leyes romanas determinaban así esta servidumbre, segun puede verse en las leyes 20 y 25, ff., *de servit. præd., urb.*, y l. 142, § 1, ff., *de verb. significat.*

La misma ley de Partida ántes citada (2.ª, tít. XXXI, Partida 3.ª), califica entre las urbanas, la de horadar la pared de su vecino para meter vigas; pero los intérpretes extienden la palabra *tignum*, no sólo al madero, sino á toda otra materia cualquiera de las que se compone el edificio, fundados en la ley 62, Dig., *de verb. signif.*, y 7 princ., Dig., *ad exhibendum*.

Como esta servidumbre consiste precisamente en el derecho de apoyar sus vigas ó una obra cualquiera sobre la pared del vecino, se infiere necesariamente la existencia de la pared para que sea posible la carga, y la consiguiente obligacion en el dueño del prédio sirviente de reparar y tener siempre en buen estado la pared, que forma en este caso el sugeto pasivo de la servidumbre.

Si el título determina el nombre, peso, dimensiones, número y sitio donde han de apoyar las vigas, esto constituirá la ley que deben guardar las partes, y el dueño del prédio dominante será responsable de los perjuicios que origine al sirviente por cargar más de lo que le estaba permitido. Si en el título se establece el derecho, pero no se indican los límites de su ejercicio, entónces la regla general será, que las vigas ó demás que hayan de apoyarse, podrán colocarse en el sitio que más convenga al dueño del prédio dominante, el cual podrá tambien reemplazar las que por causa de vejez ú otra cualquiera se destruyan, ó haya necesidad de cambiar, tanto por necesidad como por utilidad del prédio. (Cæpolla, Trac. 1, cap. XXV, núm. 58.)

Cuando no existe claridad en el título, es regla de interpretacion en materia de servidumbres, que el contrato por el que se constituyó el gravámen debe entenderse en el sentido más favorable á la libertad de la heredad gravada, sobre todo si la servidumbre se estableció por un contrato sinalagmático, pues nadie puede quejarse de no haberse expresado con claridad. En el caso de que se haya establecido por testamento, no puede seguirse tan rigorosamente la indicada regla, porque la voluntad del que dá debe entenderse en sentido favorable al legatario. (Idem, cap. XXXVIII, núm. 3.) Al tratar de los principios generales que gobiernan las servidumbres convencionales, hemos expuesto algunos, que deben tenerse muy presentes en todas las servidumbres privadas.

Siendo tantos y tan diversos los casos particulares á que pueden dar lugar

las servidumbres urbanas, no es posible fijar en la de *tigni immittendi* más que reglas generales para en el caso de que no conste el título de su constitucion, ó se haya adquirido por el trascurso del tiempo.

La dificultad consiste en apurar el límite de lo que los dueños de ambos prédios quisieron consentirse recíprocamente, y de lo que se consintieron para llegar á constituir mútuas obligaciones.

Si el dueño del prédio sirviente quiere libertarse de la servidumbre *tigni immittendi*, se habrá por lo mismo de atender á si prestó ó no su consentimiento para que el vecino apoyase sobre su pared. Si lo construido no pudo hacerse sin que él tuviese conocimiento de lo que se ejecutaba, y ha trascurrido el tiempo necesario para la prescripcion, el gravámen subsistirá, y producirá todos sus efectos. Por el contrario, si aunque haya pasado el tiempo marcado para la prescripcion, el dueño del prédio sirviente no ha tenido ni podido tener conocimiento de la servidumbre, ésta no podrá obligar, porque para que exista toda obligacion es indispensable que exista un consentimiento tácito ó presunto, y no lo presta de ninguna de estas maneras el que ignora los hechos.

Estos principios generales tienen una limitacion. Cuando las obras son de tal naturaleza que no han podido hacerse sin expreso consentimiento del dueño del prédio sirviente, no hay necesidad de que trascurra el tiempo necesario para la prescripcion, pues entónces aquel consentimiento se presume por los hechos, y existe por lo tanto un acto obligatorio.

La determinacion de los casos en que una obra no ha podido realizarse sin el consentimiento del dueño del prédio sirviente, es atribucion exclusiva de las personas peritas, y ajeno de este tratado, donde sólo tratamos de las servidumbres bajo su aspecto legal.

SECCION CUARTA.

SERVIDUMBRE DE AVANZAR OBRA SOBRE EL PRÉDIO DEL VECINO *(projiciendi)*.

Esta servidumbre consiste en el derecho de avanzar un balcon, un techo y toda obra saliente sobre el prédio del vecino. Las leyes romanas la aceptaron, y debe entenderse comprendida en la ley 2.ª, tít. XXXI, Part. 3.ª, que considera servidumbre urbana toda aquella que se establezca en beneficio de algun prédio destinado á la habitacion.

Esta servidumbre, que tiene alguna semejanza con las de *oneris ferendi* y *tigni immittendi*, difiere de ella en que, para que exista, no es necesario ningun acto por parte del prédio sirviente, ó mejor dicho, no dá al que la tiene constituida á su favor, ningun derecho sobre el prédio de su vecino.

Pero esta servidumbre es indispensable para hacer el menor avance sobre la heredad ajena, y la única limitacion que impone al dueño del prédio sirviente consiste en no poder construir ni plantar en el punto de la salida.

Tiene tambien lugar á una calle ó plaza, y en este caso sólo subsistirá si el dueño puede mostrar privilegio. Si alcanzó la servidumbre por tolerancia, ésta no puede constituir prescripcion, porque, segun las leyes, no pueden prescribir las calles, plazas, caminos y demás lugares que tienen los pueblos para el uso comun de sus vecinos, ni por consiguiente, limitar esta misma propiedad, como aconteceria si pudiera imponerse aquel gravámen.

SECCION QUINTA.

SERVIDUMBRE DE LUCES *(jus luminum)*.

La servidumbre de luces consiste solamente en el derecho de recibir la luz exterior para dar claridad á un aposento. Ella se ejerce ordinariamente por simples aberturas practicadas á bastante altura, sin apoyos ni voladuras, porque entónces la servidumbre seria, segun los casos, de cualquiera de las dos clases que llevamos examinadas.

Las leyes romanas reconocieron esta servidumbre. (L. 8, C., *de servit.*) Y la ley de Partida, que determinó las urbanas, enumeró entre ellas la de abrir ventana por do entre la luz á los edificios.

Pero son muy frecuentes los casos de duda acerca de la extension de esta servidumbre. Cuando existe un título de concesion, y se determina el punto por donde la luz puede recibirse, y la forma de las ventanas que pueden abrirse, las partes han de guardar lo convenido estrictamente; pero cuando no existe título alguno, y la servidumbre ha venido á constituirse por el trascurso del tiempo, las dudas aumentan, y hoy es muy difícil resolverlas de una manera justa, atendidas las disposiciones contradictorias que existen entre las Ordenanzas de Madrid y las costumbres locales.

Limitando nuestras observaciones á la servidumbre de luz, obtenida en pared propia, encontramos que el propietario, en uso del derecho de propiedad que le compete sobre sus cosas, puede hacer en ella cuanto le acomode, siempre que no cause daño á tercero. Podrá, pues, dar luces á sus edificios por donde más le convenga, porque con ello no hace más que aprovecharse de un beneficio que Dios concede á todos los hombres.

Pero hay casos en que no pudiendo obtener la luz por su propio prédio, acude al ajeno para que le preste esta servidumbre. Entónces nacen las dificultades. Por regla general, siempre que el propietario pueda obtener luz por sus propias fincas, no debe consentirse que imponga al vecino este gravámen.

Cuando la servidumbre aparece impuesta, y el vecino trata de levantar la casa contigua, es cuando nacen las dudas de que contínuamente se ocupan los Tribunales. Los que afirman que la servidumbre de luz debe quedar privada cuando el vecino quiere edificar en sus prédios y levantar sus edificios, se apoyan en la disposicion que se establece en las Ordenanzas de Madrid, formadas por D. Teodoro Ardemans, el cual, ocupándose de las ventanas de

medianería, afirma que, abierta la ventana, si el vecino quisiere levantar su casa, y necesitare tapar las dichas ventanas de medianería, lo debe ó puede hacer, sin que el otro se lo pueda embarazar, por ser centro y cielo suyo.

Los que sostienen la opinion contraria, se apoyan en los principios generales de la prescripcion, segun los cuales puede adquirirse sobre un prédio toda clase de servidumbres. Nosotros creemos que la prescripcion sólo puede tener lugar cuando existan hechos que demuestren que el vecino quiso consentir la imposicion del gravámen; pero una luz abierta sobre el terrado vecino, ó sobre un solar abandonado, ó sobre cualquier otro punto donde el dueño colindante no tenia construido, no puede ni debe ser obstáculo á las construcciones, porque en tales casos no puede suponerse consentimiento ni áun tolerancia de lo que no perjudica. La ley debe siempre proteger al dueño, dentro del perímetro de su casa, y no privarle de que haga en él cuanto convenga á sus intereses, á no ser que expresa ó tácitamente conste su voluntad de renunciar los beneficios que le dispensa el mismo derecho de propiedad. Lo contrario, ó sea obligar á un dueño á separarse los nueve palmos de costumbre para no privar al vecino de la servidumbre de luz, equivale á privarle contra su voluntad de parte de lo que es suyo, y á sancionar hechos que la mayor parte de las veces deben su orígen á usurpaciones más ó ménos cautelosas, ó á posesiones precarias que no pueden jamás justificar ninguna prescripcion.

Supuesto el derecho del prédio dominante á disfrutar de la servidumbre de luz, tiene ésta por su naturaleza dos limitaciones distintas. La primera es, que no puede registrarse el prédio del vecino por el punto que se recibe la luz, y que el dueño del prédio dominante no ha de arrojar por él cosa alguna que pueda perjudicar á su vecino.

Lo primero equivaldria á una nueva servidumbre, y el dueño del prédio que sufre, podria impedirla por medio de un interdicto. Acontezca la variacion de la servidumbre por malicia ó casualmente, siempre puede impedirse que se extienda á otros objetos que aquellos para que fué constituida. El que construye ó mejora un piso interior, y por razon de la nueva distribucion del edificio, amplía la servidumbre de luz ó la de vista, puede ser compelido á disfrutar únicamente de lo que se le concedió, obligándole á que sólo sea de luz la servidumbre, procurándola por donde sea posible. Así se ha resuelto distintas veces por los Tribunales.

Para evitar el que por el punto por donde la luz se recibe se cause el menor perjuicio al prédio sirviente, convendrá al constituir la servidumbre, señalar y convenir las medidas de precaucion que sean necesarias. Si no se pactasen, y el dueño del prédio sirviente experimentase algun perjuicio, podrá obtener del que disfruta la servidumbre la conveniente seguridad en el aprovechamiento, bien colocando un alambrado ú otra medida de precaucion.

Una hay que deberá adoptarse siempre que se trate de reedificar un edificio que disfrute la servidumbre de luz ú otras distintas. De acuerdo ambos dueños, deberá levantarse un cróquis que determine con claridad el punto

por donde la luz se recibe, y todas las demás circunstancias que se crean indispensables para que las cosas puedan reponerse cual estaban constituidas. Si tal acuerdo no se lograse, puede acudirse al Juez, al mismo tiempo que se insta el decreto de obras, que aconsejamos sin distincion, y los mismos peritos que reconocen el edificio ántes de ser demolido, pueden acompañar á su declaracion un plano suscrito por los mismos.

Cuando la servidumbre de luz aparece legalmente constituida, el vecino no puede construir sino dejando un patio de luces que tenga por lo ménos ocho piés de ancho, que la costumbre ha extendido á nueve en Valencia, para que no se registre la casa del dueño colindante.

Por último, al tratar de los derechos que se derivan de la medianería de una pared, dijimos y conviene recordar ahora, que el dueño del prédio vecino no puede abrir ventana en su prédio á menor distancia de cuatro palmos y medio del centro de la pared medianera, que es la mitad de los nueve que todo propietario ha de guardar para adquirir luces nuevas.

SECCION SEXTA.

SERVIDUMBRE DE VISTAS *(ne luminibus officiatur, prospectus).*

Esta servidumbre comprende la de luz, pues la de vista *ne luminibus officiatur*, consiste en el derecho de tener vistas derechas ú oblícuas á cierta distancia de la heredad del vecino; y la que el Derecho conoce con el nombre de *prospectus*, se extiende todavía más, pues consiste en impedir al propietario del prédio gravado, que construya ó haga plantaciones que disminuyan la libertad ó extension de la vista en perjuicio del prédio dominante, *ea quæ obstatura sunt; ne quid ei officiatur ad gratiorem prospectum vel liberum.* (L. 12 *et* 15, ff., *de servit præd. rust.*)

La ley de Partida ya mencionada, comprende las servidumbres *ne luminibus officiatur* y *prospectus*, como consecuencia de la de no levantar más alto. De todos modos, están reconocidas por nuestro Derecho, y hablaremos de ellas en lo que se refieren á los prédios rústicos y urbanos, como ofrecimos al tratar de las servidumbres rústicas.

La vista que se tiene desde un terreno desnudo sobre las heredades limítrofes, es completamente libre; pero no así cuando la vista se ejerce por las aberturas practicadas en una pared. Las personas escondidas tras de ellas, pueden ver furtivamente las heredades vecinas, sin que se aperciban sus dueños. Por ello debe distinguirse entre la simple luz, de la vista propiamente dicha.

Las luces *jus luminum* son aberturas destinadas solamente á dar claridad á una habitacion, pero sin tener por objeto procurar el medio de ver hácia fuera. Ellas dan paso á la claridad del cielo, á la luz, en fin; pero no paso á la vista ni áun al aire exterior. Por el contrario, las vistas *de aspectu, ne luminibus officiatur*, son aberturas ó ventanas practicadas de manera que permitan la circulacion del aire y permitan ver. Esta distincion procede de los romanos,

y se funda en la naturaleza misma de las cosas. (Ley 15, ff., *de servit. præd. urban.* Cæpolla, *Tract. de servit. urban. præd.*, cap. XXXIII y XXXVI.)

Las vistas, ellas mismas se subdividen en dos especies: las vistas por ventanas derechas y las vistas por ventanas oblícuas. *Son vistas derechas* las que se practican en una pared paralela á la línea divisoria de dos prédios, y *vistas oblícuas* las que se encuentran en una pared perpendicular á esta línea y formando un ángulo recto con ella ú otro aproximado. Cuando la pared está situada en la línea divisoria de los dos prédios, hay que distinguir si ésta es ó no medianera. En el primer caso, uno de los dueños vecinos no puede, sin el consentimiento del otro, practicar en aquella pared, de cualquier manera que sea, ninguna abertura ni ventana. Este principio, que encontramos arreglado á los equitativos principios de Derecho, es objeto tambien del art. 675 del Código civil francés. Nosotros, que lo admitimos porque sanciona el respeto que se debe á la propiedad ajena, lo hacemos extensivo lo mismo á los prédios rústicos que á los urbanos. Si ambos dueños convienen, entónces deben adoptarse las precauciones oportunas para que exista seguridad independiente entre los dos prédios. La legislacion francesa establece que las ventanas sean á *fer maillé* y á *verre dormant*, y ambas palabras explican perfectamente bien la clase de precauciones que deben escogitarse. El dueño, pues, que concede la servidumbre de vista, puede fijar las dimensiones de la abertura de la pared á su voluntad.

Si la pared no es medianera, puede tambien, con iguales seguridades, abrir el dueño las ventanas que le convengan, siempre que el prédio del vecino no esté contiguo, y diste por lo ménos nueve palmos; pero éste, á su vez, podrá edificar y hacer plantaciones, aunque con ello limite las vistas de sus vecinos. Ambos no harán más que usar de su derecho de propiedad, *in suo pariete potest quis fenestras facere, vicin. etiam invito; vicinus contra ædificando eas obscurare potest.* (Volf, Derecho natural, p. 5, § 1.301; l. 9, ff., *de servit.*; l. 8 y 9 Cod., *de servito et aqua.*)

Las vistas, sean derechas ú oblícuas, se ejercen por medio de ventanas abiertas, balcones ú otras salidas exteriores, como balaustradas, tejados, etc. Pueden colocarse á cualquiera elevacion del suelo, segun convenga al propietario, y la única limitacion que tiene su derecho de propiedad, consiste en no poder abrirlas sino cuando el prédio del vecino está separado del suyo por cierta distancia.

Pudiera acontecer, sin embargo, que entre ambas heredades existiese un terreno inculto, ó una pared, ó un foso, barranco ú otro cualquier obstáculo. En este caso, si el objeto intermedio corresponde á uno de los dos vecinos, no puede existir duda desde dónde ha de comenzar á contarse la distancia para el objeto de impedir la servidumbre; desde el límite de lo suyo. Si el terreno intermedio es medianero, esto es, de ambos, el punto de partida será el centro de dicho terreno. Si pertenece á un tercero que no se opone, y entre el prédio sirviente y dominante existe la distancia legal, no puede haber cuestion.

Para la mejor inteligencia de cuanto llevamos expuesto, y siguiendo la opi-

nion de ilustrados escritores, debe entenderse por pared, para el efecto de imponer una servidumbre de vista, toda construccion de cualesquiera materiales que se halle formada, siempre que la abertura sea practicable; y por ventanas, balcones ú otras salidas semejantes, toda clase de obras que formen una parte integrante ó accesoria de la construccion, y por medio de la cual puede ejercerse la servidumbre sobre el vecino.

Cuando no aparecen guardadas las distancias de costumbre, se ha de investigar si el gravámen se ha impuesto por título ó por prescripcion. En el primer caso, el carácter y los efectos de la servidumbre establecida se ha de buscar en las cláusulas del mismo título, por las reglas ordinarias de interpretácion. Los caractéres esenciales de las tres clases de servidumbre de luz ó de vista, son:

1.° La servidumbre de luz solamente, *jus luminum*, por la cual el propietario del prédio dominante adquiere el derecho de recibir la luz exterior para dar claridad interior á su edificio, se ejerce ordinariamente por simples aberturas practicadas á una altura bastante elevada, sin apoyos ni voladeras.

2.° La servidumbre de vista propiamente dicha, *ne luminibus officiatur*, que dá al propietario el derecho de mirar al exterior, se ejerce por medio de ventanas, colocadas á altura de apoyo, ó balcones ú otras salidas semejantes.

3.° La servidumbre de vista llamada *jus prospectus, ne prospectui officiatur*, prohibe impedir la vista en toda su extension.

La extension de los derechos y de las obligaciones recíprocas, dependen necesariamente de la especie de servidumbre que se haya constituido.

Si fué una simple servidumbre de luz, *jus luminum*, el propietario del prédio sirviente sólo está obligado á dar al predio dominante una luz suficiente para que la servidumbre llene su objeto: él puede edificar y plantar, *modo tantum luminis vicino relinquat, quantum ad usum diurnum sufficiat.* (*Vinnius. Inst.*, libro II, tit. III., núm. 8.) Esta especie de servidumbre no grava más que la parte superior del prédio vecino, ó sea aquel por donde recibe la luz, *quum lumen sit ex superiore loco.* (*Vinnius, de servit. urb. prœd.*, núm. 9.) El dueño del prédio sirviente puede hacer todo cuanto le convenga en la parte inferior á la abertura de la simple vista.

Si se trata de una servidumbre de vista, *ne luminibus officiatur;* si el título determina á qué distancia puede construir el dueño del prédio sirviente, esta cláusula forma la ley de las partes; pero cuando el título guarda silencio sobre este punto, es evidente que aquel que concede á su vecino la facultad de abrir sus ventanas sobre su heredad, se obliga tácitamente á no hacer ilusoria esta concesion obstruyendo las vistas. Si se estipuló sin más explicacion el derecho de abrir sobre una heredad vistas para un edificio que se iba á construir, la generalidad de esta cláusula autoriza para abrirlas en cualquier punto, y de las dimensiones que convengan al que se le concedieron; pero cuando la servidumbre se estipuló para una finca ó punto determinado, si éste se arruina, él no podrá abrir una nueva vista sin consentimiento del que concedió la que dejó de existir.

¿Esta servidumbre impide al prédio sirviente construir ó plantar? Se lo impide en tanto que sus construcciones ó plantaciones hagan ilusorio el gravámen. Así no podrá hacerlo más que hasta la altura de la ventana del prédio dominante, porque lo contrario equivaldria á dejar sin efecto la servidumbre; y porque la de vista entraña siempre la de no levantar el vecino su prédio, *non œdificandi* ó *non altius tollendi*. Esto se entenderá en todos casos, cuando los edificios se hallen contiguos, pues si estuvieren separados más allá de la distancia de nueve palmos, que es la acostumbrada, podrá levantar y plantar hasta donde le sea posible.

Si el título establece una vista, *prospectus*, la regla general es, que ella atribuye al propietario del prédio dominante el derecho de oponerse á que el del prédio sirviente haga ninguna plantacion ni obra, cuya naturaleza se dirija á restringir la extension de la servidumbre ó á disminuir el gravámen. Esta servidumbre, la más onerosa de todas, lleva en sí las servidumbres *non œdificandi et non altius tollendi*, y ella se opone no sólo á las construcciones, sino á las plantaciones que el propietario quiera hacer, y á todo lo que pueda disminuir la libertad y el ejercicio de la vista en perjuicio del prédio dominante, *ea quæ obstatura sunt; ne quid ei officiatur ad gratiorem prospectum vel liberum.* (L. 12 y 15, ff., *servit. præd. rust.*) La extension de esta servidumbre se inferirá además de las cláusulas del contrato, de las circunstancias del hecho, y sobre todo, del estado de las cosas en el momento de establecerse el gravámen.

La doctrina expuesta tiene tambien aplicacion en el caso de subdivision del prédio. Las aberturas que existian en aquel momento, cuando toda la propiedad se hallaba bajo el dominio de un solo propietario, subsisten siempre. El propietario del prédio sirviente no puede hacer cosa alguna que haga ilusoria ó incómoda la servidumbre. Si es una simple servidumbre de luz, debe dar la suficiente; si es de vista, no puede, á ménos de no existir cláusulas especiales, elevar las construcciones más que á la distancia debida, sean las vistas derechas ú oblícuas.

Si el gravámen se impuso por prescripcion, siempre que ésta reuna todos los requisitos legales surtirá los mencionados efectos.

SECCION SETIMA.

SERVIDUMBRE DE NO PODER LEVANTAR SOBRE UN PRÉDIO, Ó DE NO PODER LEVANTAR MÁS QUE HASTA CIERTA ALTURA (*non œdificandi, aut non altius tollendi*).

Esta servidumbre, que impide al propietario del prédio sirviente levantar sus edificios, bien completamente, bien hasta determinado punto, tiene en general, por objeto, proporcionar vista al prédio sirviente, ó un aspecto más agradable, y asegurarle las ventajas que resultan del aire y de una larga difusion de la luz. La ley de Partida la reconoce asimismo.

Estando establecida en contemplacion del derecho de abrir ventanas sobre un prédio, y sólo como servidumbre accesoria de la servidumbre principal de vista, dejará de existir desde que el derecho de tener vistas concluya por prescripcion.

Si el título no expresa la extension del terreno sobre que pesa la servidumbre, es regla que todo el prédio está afecto, y que por consiguiente el dueño del sirviente no puede construir ni elevar sus construcciones en ninguna de las partes del fundo, áun las más apartadas del prédio dominante.

La prohibicion que esta servidumbre impone de no poder construir, no alcalza á las plantaciones que el Derecho romano permitia, *supra eam altitudinem.* (L. 12, ff., *de servit. præd. urb.*) Y tal es la opinion comun de los autores. (Cæpolla, Tract. 1, cap. XVIII, núm. 3.) Con mayor razon podrá el dueño del prédio sirviente establecer una laguna, una cloaca, ó un depósito de leña.

Importa tener presente que estas diferentes deducciones deberán modificarse, si resulta del título constitutivo que la servidumbre ha sido establecida para procurar al fundo dominante una vista, *prospectus*, pues en este caso, el propietario del prédio sirviente no podrá hacer plantaciones que puedan perjudicar á esta vista *quæ obstatura sunt*, ni edificar.

Las servidumbres que nos ocupan deben ser claramente establecidas, y en general no pueden resultar de simples inducciones. Por ello, si como acontece con frecuencia, dos propietarios vecinos, en el acto de la particion de un prédio, convienen en que para separar sus respectivas heredades se construya á costas comunes una cerca de determinada altura, esto no constituirá la servidumbre *altius non tollendi*, y cualquiera de ambos dueños podrán elevar la cerca á mayor altura.

Esta servidumbre, siendo no aparente, no podrá resultar de la prescripcion.

SECCION OCTAVA.

SERVIDUMBRE DE ECHAR LAS AGUAS AL PRÉDIO DEL VECINO *(jus stillicidii, fluminis, cloacæ).*

Esta servidumbre consiste en el derecho de echar las aguas que recogemos en nuestro prédio, sobre el prédio del vecino, *stillicidii*, *fluminis*, *cloacæ*. (Ley 26, § 4 y 5, ff., *de servit. præd. rust.* L. 7, ff., *de servit.*)

La ley de Partida, que determina alguna de las servidumbres urbanas, señala entre ellas la que se impone á un prédio para recibir el agua de los tejados de otro, que caigan por canal, ó por caño, ó de otra manera.

Esta servidumbre es de varias clases, y puede aplicarse, no sólo á las aguas pluviales, sino á toda clase de aguas. Sin embargo, si la servidumbre de desagüe de un edificio se establece sin más explicacion, no pueden ser objeto de la misma más que las aguas pluviales. Pero si en el título se dijese que las aguas de tal prédio pasarán por el prédio sirviente, tambien podrá sostenerse que comprenden las aguas aprovechadas ya para los usos domésticos.

En las ordenanzas particulares se advierte siempre la prohibicion de echar al prédio vecino los conductos de las aguas que recibe el colindante, hayan ó no servido para usos domésticos. Fúndase, á nuestro parecer, esta prohibicion, en que donde es posible desviar el curso de las aguas, y esto depende de la voluntad del hombre, no es posible que la ley interponga sus preceptos y constituya en obligatoria una servidumbre que por su naturaleza es convencional. La legislacion francesa enumera entre las servidumbres legales la de desagüe de los tejados.

La propiedad no sufre por esta servidumbre ninguna restriccion; ella no es más que una aplicacion de la regla general, por la cual el propietario puede hacer en su prédio lo que más le convenga, sin causar perjuicio al vecino.

Siguiendo este principio, la ley 13, tít. XXXII, Part. 3.ª, establece una prohibicion de hacer toda clase de obras en virtud de las cuales se recojan las aguas pluviales y caigan sobre las paredes de los tejados vecinos, imponiendo como pena la demolicion de lo obrado y la indemnizacion de los perjuicios causados. El glosador Gregorio Lopez sostiene la opinión de que si alguno, por medio de una obra hecha de mano, rechazase de su prédio el agua pluvial para que no le causase daño, con tal que no existiese de otra parte alguna servidumbre particular que le obligase á recibirla, ni lo previniesen así los estatutos municipales del pueblo, obraria lícitamente, y no le obligaria lo prevenido en esta ley, áun cuando causase con ello algun perjuicio al vecino. Pero esta doctrina, tan contraria á la disposicion referida, sólo puede admitirse cuando el que recibe las aguas pluviales no puede darles salida por otra parte, si bien entónces, más que servidumbre de desagüe, será una servidumbre natural, como impuesta por la situacion de los lugares. Y presta á esta razon gran apoyo, la disposicion del art. 534 del proyecto del Código civil, que aceptando la ley de Partida, dispone que el propietario de un edificio está obligado á construir sus tejados de tal manera, que las aguas pluviales caigan sobre su propio suelo, ó sobre la calle ó sitio público, y no sobre el suelo del vecino.

Las ordenanzas particulares de los pueblos y sus reglamentos de policía urbana, se dirigen principalmente á procurar el cumplimiento de lo dispuesto por las citadas leyes, obligando á los propietarios á recoger las aguas pluviales que caen sobre sus prédios, y á dirigirlas por sus propios edificios, de la manera que aconseja el ornato público.

La servidumbre de que nos estamos ocupando, como todas las demás urbanas particulares, pueden constituirse ó por título ó por la prescripcion, que es el medio que determina la ley 14, tít. XXXII, Part. 3.ª Anteriormente se indicó la extension que en determinados casos debia darse al título de su constitucion. Ahora basta con decir, que despues del exámen del título, el estado de los lugares y la posesion ha de descubrir si el propietario ejerce un simple derecho de servidumbre ó un derecho de propiedad. Esta servidumbre puede ejercerse activa ó pasivamente, en cuyo caso recibe la denominacion de *avertendi aut non avertendi;* y en general no impide al propietario del prédio sir-

viente que pueda elevar sus construcciones, siempre que éstas no perjudiquen al ejercicio de la servidumbre. Cæpolla, Tract. 1, cap. XXXVIII, núm. 5.)

Cuando el edificio se subdivide por cualquiera de los medios legales que el derecho reconoce, suelen originarse cuestiones difíciles de resolver. La servidumbre subsiste siempre y debe sufrirla el que adquiera el prédio sirviente; pero si ésta se hiciese comun á todos los propietarios, todos podrán usar de ella siempre que no aumenten el gravámen, y todos serán responsables de los gastos que se originen por causa de aquél.

En las ordenanzas de Ardemans se consigna acerca de este punto una disposicion justísima. Si la casualidad permite, dice, que un patio sea comun de cuatro vecinos, y que unos se hallen vertiendo las aguas de sus tejados en él, y los otros labraren y las quieran verter en dicho patio, no se lo puede ninguno de los otros embarazar; pues siendo comun de cuatro, el mismo derecho tiene el uno que los demás. Si por la manutencion, seguridad y conveniencia fuese preciso recoger las aguas de los tejados por un canalon, será razon que todos contribuyan en hacer el que tocare á su pertenencia, por ser conveniencia de cada uno para el resguardo de sus paredes y comun de todos. Y lo mismo resuelve que se practique cuando hayan de dirigirse las aguas á la calle, construyendo albañales ó limpiando éstos. En la servidumbre establecida únicamente en favor de un solo prédio, el dueño del prédio dominante tiene obligacion de reparar el conducto que le presta el beneficio, porque las servidumbres no pueden tener por objeto ningun servicio personal.

La servidumbre de desagüe recibe la denominacion de *jus cloacæ mittendæ*, cuando tiene por objeto dar salida, no sólo á las aguas pluviales, sino á las que se han destinado á otros usos domésticos. Sin embargo, á no comprenderse en el título, no se entenderán comprendidas en la servidumbre las fétidas é inmundas, porque un gravámen de esta especie exige un consentimiento expreso. (Pardessus, tom. 1.°, núm. 237.)

Toda vez que el prédio sirviente no está obligado más que á recibir las aguas, puede construir en el punto por donde las reciba un enrejado ú otra precaucion, á fin de no recibir las basuras que puedan arrojarse.

No debe confundirse la servidumbre de desagüe, *jus stillicidii aut cloacæ*, con la que los antiguos autores llaman *jus aquæ inmittendæ*, y que consiste en obligar al que la debe á sufrir que el propietario del prédio dominante arroje por la ventana las aguas sobre su tejado, su patio ó su suelo. Esta especie de servidumbre no se establece en general más que para el servicio de los edificios que están rodeados de otros por todas partes, y que no tienen ninguna salida para sus aguas. Esta servidumbre no puede dar más derechos, segun dice Cæpolla, que *stercus vel urinam vel alia similia projicere*. (Tract. 1, cap. XXXI, núm. 5.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Las servidumbres constituidas por contrato, consignado en documento público, no pueden extinguirse sino por otra obligacion de la misma especie.

Las reales sólo pueden adquirirse por el que es dueño del prédio dominante. (Rec. de cas. de 12 de Febrero de 1859.)

Propuesta la accion negatoria de una servidumbre, incumbe probarla al que la reclama. (Rec. de cas. de 12 de Abril de 1859 y 18 de Enero de 1861.)

Las servidumbres reales sólo pueden constituirse por pacto, por el uso ó por testamento, cuya prueba incumbe al que alega tenerlas en su favor.

Para adquirir por prescripcion una servidumbre discontínua, debe probarse el uso ó posesion inmemorial de la misma. (Rec. de cas. de 13 de Enero de 1860, 23 de Junio de 1862 y 9 de Noviembre de 1865.)

No puede constituirse servidumbre en un solo prédio y de propiedad de una sola persona. (Rec. de nul. de 15 de Marzo de 1860.)

El comprador de un derecho que supone una servidumbre en tierras de su propiedad á favor de terceras personas, queda obligado á sufrirla y privado de reclamar su libertad. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1860.)

Declarada por sentencia á favor de un litigante la subsistencia de un derecho ó servidumbre discontínua, por la apreciacion que se haya hecho acerca de los hechos y las pruebas testificales relativas á la posesion, no puede considerarse infringida la ley 15, tít. xxxi, Part. 3.ª, que requiere la posesion inmemorial para prescribir las servidumbres de esta clase. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1860.)

Las leyes relativas al modo de extinguir las servidumbres parten del supuesto de que existan. (Id.)

La circunstancia de pagar precio al dueño de un terreno por los pastos que en éste se disfrutan, excluye por sí sola la idea de servidumbre.

El Real decreto de 8 de Junio de 1813, que estableció el acotamiento general de heredades, sin perjuicio de las servidumbres, y la ley 6.ª, tít. xxxi, Partida 3.ª, que cuenta entre las mismas la de pastos, cañadas y abrevaderos, presuponen la existencia de dichas servidumbres.

Las leyes 14 y 15 del mismo título y Partida, que tratan de los diferentes modos de constituirse las servidumbres, y del tiempo por que se ganan, no tienen aplicacion al caso en que la posesion no reune todas las condiciones legales que supone la segunda. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1861.)

La ocultacion de una servidumbre, puede ser causa para que no se cumpla una venta. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1861.)

La ley 28, tít. v, Part. 5.ª, no es aplicable á las servidumbres de luces y vertientes de aguas, porque consistiendo éstas en un gravámen que afecta la propiedad, deben constar establecidas por uno de los medios que reconocen las leyes.

Por atendibles y recomendables que sean las Ordenanzas de Madrid, como reglas facultativas, no pueden equipararse á una ley expresa ni fundarse en ellas recurso de casacion.

Segun fuero de Aragon, así como cualquiera tiene facultad para abrir ventanas en la pared comun, tambien el vecino la tiene para edificar obstruyéndolas, á no ser que la casa quede de tal manera sin luces que no pueda recibirlas por otra parte.

La prescripcion no puede tener lugar en el caso anterior sin que medie un hecho obstativo por parte del que trate de adquirir derecho á las luces, contra el que intente obstruirlas. (Rec. de cas. de14 de Mayo de 1861.)

El que está á lo favorable, debe estar tambien á lo adverso. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1861.)

Cuando en una cuestion de servidumbre de acueducto no aparece interesado derecho alguno comunal, y sí solo el privado de las partes, su conocimiento corresponde á los Tribunales ordinarios. (Rec. de cas. de 4 de Marzo de 1862.)

Para que tenga lugar la accion negatoria de servidumbre, ha de pertenecer por un título legal al que la ejercita la finca que se pretende no deberla.

El Real decreto de 7 de Abril de 1848 sobre conservacion y mejora de caminos vecinales, y el reglamento para su ejecucion, como del órden administrativo, no tienen aplicacion á las cuestiones judiciales en que se ventila el derecho de propiedad de una servidumbre. (Rec. de cas. de 1.° de Abril de 1862.)

Para exigir el cumplimiento de una servidumbre, es necesario acreditar se halla ésta constituida por uno de los medios establecidos en la ley 14, tít. XXXI, Part. 3.ª, porque toda finca se supone libre, mientras no se pruebe lo contrario. (Rec. de cas. de 23 de Junio de 1862.)

Cuando el gravámen de una servidumbre es consecuencia indeclinable de ella misma, sin que se extienda, por tanto, á más de lo justo ni agrave la condicion de la servidumbre, no son aplicables á él las leyes 9.ª, 21, 22 y 26 del Digesto, ni el principio *quod tibi non nocet et alteri non prodest ad id est obligatus*, aunque este principio tuviera fuerza legal. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1862.)

No tratándose en un pleito de la existencia de una servidumbre, son aplicables á él las leyes 14 y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª, y la doctrina del Supremo Tribunal, que impone la obligacion de probar la existencia de una servidumbre al señor del prédio favorecido con ella. (Rec. de cas. de 28 de Abril de 1863.)

Si no pueden ponerse servidumbres en aquellas cosas que son uso é á procomunal de alguna cibdad ó villa, así como los mercados, las plazas é los exidos, con arreglo á la ley 13, tít. XXXI de la Part. 3.ª, pueden, sin embargo, ganarse por tiempo de cuarenta años, segun la 7.ª, tít. XXIX de la misma Partida, en aquellas otras que maguer sean comunalmente del consejo de alguna cibdad ó villa..... non usan comunalmente dellas todos, así como de las otras cosas sobredichas. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1864.)

La libertad de un prédio se presume mientras no conste lo contrario. (Recurso de casacion de 7 de Abril de 1864.)

La accion confesoria, fundada en el uso de una servidumbre desde tiempo inmemorial, exige por parte del actor la prueba de la posesion en que apoya su derecho. (Rec. de cas. de 17 de Junio de 1864.)

La sentencia que declara existir una servidumbre sin que realmente exista, infringe la doctrina legal, de que no habiéndose constituido servidumbre, ni por convencion, ni por decreto de Juez, debe entenderse que el dominio que cada uno tiene en la cosa es pleno, pues las limitaciones del dominio no se

presumen, siendo necesario que consten expresamente de alguna manera. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1864.)

El ejercicio de la accion real confesoria de servidumbre, impone la obligacion de probar la existencia de la servidumbre á que se refiere, por uno de los tres medios que al efecto señala la ley 14, tít. XXXI de la Part. 3.ª, á saber: por contrato, por testamento ó por el uso durante el tiempo correspondiente á la naturaleza de la servidumbre. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1864.)

Propuesta por el demandante la accion negatoria de servidumbre, incumbe al demandado probar la existencia de ésta. (Rec. de cas. de 1.° de Diciembre de 1864.)

La ley 14, tít. XXXI, Part. 3.ª, que trata de los modos de constituirse las servidumbres, no es aplicable á una sentencia en que no se impone servidumbre alguna, sino que se declaran los derechos dominicales de una de las partes. (Rec. de cas. de 22 de Mayo de 1865.)

Los cauces ó acequias por donde se conducen las aguas que sirven de motor á cualquier clase de maquinaria, no pertenecen á los dueños de los artefactos en cuyo beneficio se hayan construido ó abierto, mientras no se pruebe legalmente; y no existiendo esta prueba, sólo les corresponde la servidumbre de acueducto con sus consecuencias, ó sea con el derecho de impedir que los poseedores ribereños les disminuyan el caudal de agua que necesitan para el ejercicio de aquellos. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1865.)

Deducida la accion negatoria de servidumbre, al demandado que asegura existir y hallarse constituida á su favor, incumbe probar ambos extremos por alguno de los medios establecidos por derecho, en conformidad á lo que determinan las leyes 14 y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª, segun repetidamente tiene declarado el Tribunal Supremo. (Rec. de cas. de 26 de Octubre de 1865.)

Para invocar el derecho á una servidumbre por prescripcion procedente de posesion inmemorial, es necesario acreditar esta clase de posesion, segun presupone la ley 15, tít. XXXI, Part. 3.ª (Id. id. id.)

Es principio inconcuso de derecho que toda propiedad se supone libre, mientras no se pruebe la existencia ó constitucion legal de algun gravámen: como consecuencia de este principio y de la naturaleza especial de la accion negatoria de servidumbre, no incumbe al que la entabla la prueba de su aseveracion, sino al demandado que afirma la existencia del gravámen. (Recurso de casacion de 13 de Diciembre de 1865.)

Segun las Reales órdenes de 12 de Setiembre de 1834 y de 11 de Febrero de 1836, que tienen por objeto proteger la propiedad contra las invasiones que bajo cualquier concepto se hayan hecho ó se hagan en ella, las servidumbres no pueden extenderse á cosas que no se hallen comprendidas en los títulos de adquisicion, porque de lo contrario se lastimaria el derecho de propiedad; infringe las leyes que rigen sobre la materia la sentencia que no se ajusta á las indicadas reglas. (Rec. de cas. de 14 de Abril de 1866.)

Cuando el debate gira únicamente sobre la manera en que ha de tener lugar

el disfrute de una servidumbre, no pueden tener aplicacion las leyes 8.ª y 12, tít. XXXI, Part. 3.ª, pues sus disposiciones se dirigen sólo á determinar que las servidumbres no puedan separarse de la finca á que se hallen afectas, ni perderse por la venta ni por otra traslacion del dominio. (Rec. de cas. de 12 de Mayo de 1866.)

Es un principio inconcuso de derecho que aquel en cuyo favor se halla constituida una servidumbre no puede alterar la manera en que se estableció y ha estado verificando su disfrute por largo tiempo, ni contra la voluntad del dueño del prédio sirviente agravar su condicion. Por consiguiente, la sentencia que se ajusta á esta regla, reconocida en varias leyes, y especialmente en la 1.ª y 13, tít. XXXII, Partida 3.ª, no infringe las leyes 8.ª y 12 del tít. XXXI de dicha Partida. (Id. id. id.)

Si bien en la legislacion romana se reconoce la division de servidumbres en contínuas y discontínuas por su propia esencia y naturaleza, por adquirirlas por la posesion no establece diferencia alguna de derecho, fijando igualmente el período de diez años entre presentes y veinte entre ausentes. (Rec. de casacion de 1.º de Junio de 1866.)

A la Sala sentenciadora toca apreciar si se ha justificado bien la posesion de una servidumbre; cuya apreciacion debe prevalecer ínterin no se alegue contra ella alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Id. id. id.)

Al que quiere utilizarse de una servidumbre incumbe probar que en efecto tiene derecho á ella. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1866.)

No habiéndose probado á juicio de la Sala sentenciadora la existencia de la servidumbre de acueducto, no puede decirse que se infringe la ley 15, título XXXI, Part. 3.ª, que establece el tiempo necesario para la prescripcion de este derecho, segun sea su uso contínuo ó discontínuo. (Rec. de cas. de 13 de Junio de 1866.)

No habiendo prédio sirviente, no es posible hacer declaracion alguna de servidumbre constituida por el trascurso del tiempo. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1866.)

Cuando no hay constituida servidumbre alguna, es inoportuno citar como infringida la ley 14, tít. XXXI de la Partida 3.ª, pues no teniendo aplicacion al caso, no puede infringirse. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1866.)

La ley 8.ª, tít. IV, lib. IV del Fuero Viejo de Castilla se halla derogada por otras leyes posteriores, que sólo permiten se constituyan las servidumbres por contrato, prescripcion ó última voluntad. (Rec. de cas. de 13 de Octubre de 1866.)

Segun la ley 15, tít. XXXI, Part. 3.ª, la servidumbre contínua se gana por tiempo de diez años entre presentes ó veinte entre ausentes, con los demás requisitos que la misma previene. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1866.)

Practicada por ambas partes prueba acerca de la existencia ó inexistencia de una servidumbre, no puede considerarse infringida la doctrina establecida por el Tribunal Supremo, de que al demandado por accion negativa de servidumbre incumbe la prueba de la existencia de ésta, ni la ley 2.ª, tít. XIV, Par-

tida 3.ª, relativa á que la parte «non es tenuda de probar lo que niega, si non fuese en cosas señaladas.» (Id. id. id.)

En las cuestiones de servidumbres, las facultades de la Administracion están limitadas á conservar y hacer que se respete el estado posesorio existente cuando se causó la perturbacion. (Sent. de 31 de Octubre de 1867.)

Cuando no se intenta la accion confesoria de servidumbre, no tiene aplicacion la ley 15, tít. xxxi, Part. 3.ª, que determina por cuánto tiempo puede ome ganar la servidumbre que há en las cosas ajenas. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1867.)

Propuesta por el demandante la accion negatoria de servidumbre, incumbe al demandado probar la existencia de los hechos que debian constituirla. (Recurso de casacion de 10 de Enero de 1868.)

Debe estarse á la apreciacion que haga la Sala sentenciadora de las pruebas suministradas acerca de los hechos constitutivos de una servidumbre, cuando contra ella no se alega infraccion de ley ni de doctrina alguna legal. (Recurso de casacion de 10 de Julio de 1868.)

Si bien es cierto que segun las leyes 11, § 10, Dig., *De communia prædiorum*, y 6.ª, tít. xxxi, Part. 3.ª, el que tiene á su favor una servidumbre tiene el derecho de hacer las obras necesarias para su uso y conservacion, esto se entiende sin perjudicar á tercero. (Rec. de cas. de 1.º de Diciembre de 1869.)

El principio de que el dueño de un edificio contiguo á otro de mayor elevacion puede adquirir en la parte de pared que para el efecto ocupe los derechos de medianería, siempre que no impida el uso de alguna servidumbre legalmente constituida, y pague proporcionalmente el importe de la obra que utiliza, no es doctrina de jurisprudencia admitida por los Tribunales, porque esto equivaldria á una expropiacion de la propiedad, que sólo puede tener lugar en los casos y en la forma que prescriben leyes especiales. (Rec. de casacion de 15 de Enero de 1869.)

Aun en la hipótesis de que fuese doctrina de jurisprudencia el principio de que se presume la servidumbre de medianería mientras no haya un título ó signo exterior que demuestre lo contrario en las paredes divisorias, no es aplicable cuando la Sala aprecia que se está, no en el caso de la excepcion, sino en el de la regla general. (Id. id. id.)

La ley 15, tít. xxxi, Part. 3.ª, que trata del tiempo por que puede ganarse la servidumbre de luces en pared ajena, no tiene aplicacion al caso en que la pared sea de medianería. (Rec. de cas. de 29 de Marzo de 1870.)

Para que pueda ganarse por tiempo la servidumbre de impedir que se edifique para que no se estorben la luces, debe preceder para ello algun acto de impedimento por parte del dueño del prédio dominante, desde cuyo hecho deberia contarse el tiempo de la prescripcion. (Id. id. id.)

Cuando el demandante deduce la accion negativa de servidumbre, y el demandado suministra, como es de su deber, la prueba positiva de su legítima existencia y adquisicion, acreditándolas, á juicio de la Sala sentenciadora, documentalmente y por crecido número de testigos, sin que contra dicha

apreciacion se alegue infraccion alguna de ley ó de doctrina, carece de eficacia y oportunidad la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 8.ª Código *De præscriptione*, relativas al caso en que el poseedor de una cosa pierde la tenencia de ella ántes de haberla llegado á percibir. (Rec. de cas. de 6 de Junio de 1870.)

No se infringen las leyes 2.ª, tít. XVI, lib. XI de la Novísima Recopilacion, y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª, cuando la Sala sentenciadora no falla contra la *verdad sabida*, ni supone que las servidumbres no se adquieren por prescripcion, sino que apreciando en uso de sus atribuciones el resultado de la prueba testifical y pericial suministrada por las partes, estima que la actora no ha justificado que el prédio de la demanda está sujeto á la prestacion de servidumbre que pretende.

La cláusula general consignada en un contrato de compra-venta de venderse la cosa con las entradas y salidas, usos, costumbres y servidumbres, no es suficiente para probar la existencia de una servidumbre particular que no se menciona expresamente. (Rec. de cas. de 22 de Dicienbre de 1870.)

TÍTULO XII.

DE LOS MEDIOS DE ADQUIRIR Y TRASMITIR LA PROPIEDAD POR DERECHO CIVIL.

Las leyes reconocen como medios hábiles para adquirir y trasmitir la propiedad los siguientes: 1.°, la herencia testada é intestada; 2.°, donaciones entre vivos ó por causa de muerte; 3.°, obligaciones y contratos; y 4.°, la prescripcion.

El proyecto del Código civil, adoptando el sistema de division de los Códigos modernos, sienta como principio general que la propiedad se adquiere por herencia, contrato y prescripcion. (Art. 548.)

SECCION PRIMERA.

HERENCIA TESTADA É INTESTADA.

§ I.

Consideraciones generales.

Herencia es la sucesion en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte. (Ley 8.ª, tít. XXXIII, Partida 7.ª, y art. 549 del proyecto citado.) Los Códigos modernos no definen la herencia.

La palabra *sucesion* es más vaga, y tanto, que en el Diccionario de la lengua no se le dá el sentido ó significado de herencia. El Fuero Real y las Partidas hablan *de las herencias*, y no de las sucesiones.

La herencia se abre por la muerte natural de la persona á quien se hereda. Este principio, admitido por la ley romana y trasladado á las de Partida, forma el art. 550 del citado proyecto, el cual, ampliando la presuncion de premoriencia en el caso de una desgracia, de que habla la ley 12, tít. XXXIII, Partida 7.ª, sienta algunas reglas generales que conviene no poner en olvido. (Artículo 552.)

Existe herencia *testada* cuando uno fallece habiendo otorgado testamento é instituido heredero, al cual la ley le concede todos los recursos necesarios para lograr la efectividad de sus derechos.

La hay *intestada* cuando se fallece sin disponer de los bienes, en cuyo caso éstos pasan á los que de antemano tiene señalados la ley, ó sea á los más próximos parientes del difunto.

Puede tambien haber una herencia *parte testada y parte intestada*, disponiendo por testamento sólo de parte de los bienes. Lo mismo dispone el proyecto del Código civil. (Art. 553.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Aceptada á beneficio de inventario, no deben considerarse confundidos los bienes del testador con los del heredero. (Comp. de 10 de Junio de 1859.)

La renuncia de los derechos á la herencia no puede hacerse eficazmente á favor de un tercero, ántes que haya fallecido naturalmente ó que pueda tenerse por legalmente muerto á aquel á quien se habia de heredar. (Comp. de 23 de Junio de 1859.)

La enajenacion de una finca hereditaria no la libra de la afeccion al pago de las cargas de la herencia que sobre ella pesaba. (Nul. de 5 de Noviembre de 1858.)

Su aceptacion sin beneficio de inventario lleva consigo la obligacion de pagar las cargas hereditarias, aunque se repudie despues. (Id. id. id.)

Cuando el acreedor de una herencia demanda á uno de los herederos por la parte de la deuda que se le designó en la liquidacion, y el demandado no la impugna respecto á su cuantía, por error ó equivocacion de cuenta, se entiende que uno y otro están conformes con ella, adquiriendo por lo tanto la importancia de una verdad legal. (Comp. de 25 de Enero de 1861.)

La ley 7.ª, tít. xv, Part. 6.ª, que manda que los documentos comunes á una herencia los tenga uno de los coherederos con la obligacion de manifestarlos á los demás, se refiere á las escrituras propias de las familias, que forman parte de sus herencias, y no á las liquidaciones ó particiones de éstas. (Competencia de 30 de Enero de 1861.)

La ley 1.ª, tít. 1, libro x de la Nov. Rec., no es aplicable bajo ningun concepto á la trasmision de herencia, que requiere solemnidades especiales para que pueda tener efecto. (Comp. de 27 de Abril de 1861.)

Formalizados el inventario y la division de la herencia con audiencia de los interesados ó de sus legítimos representantes, y una vez aprobados estos actos por la autoridad judicial sin reclamacion de ninguna especie, no cabe ni es procedente la peticion de nulidad, despues de haber dispuesto uno de los interesados de la parte de bienes que le habian tocado, y prescindiendo de las acciones ordinarias que las leyes reservan á los perjudicados en tales operaciones. (Comp. de 22 de Mayo de 1861.)

Mientras la herencia permanece yacente, por haberse abstenido de su aceptacion los llamados por la ley, se supone existente la personalidad del finado. (Comp. de 5 de Junio de 1861.)

En el caso de ejercitarse la accion de division de herencia únicamente contra el coheredero que se apoderó de los bienes hereditarios, no es esencial

para la validez de la sustanciacion del juicio el emplazamiento de los demás interesados en la misma herencia, contra quienes no se dirigió la demanda, toda vez que de semejante omision no puede resultar á éstos indefension ni perjuicio. (Comp. de 9 de Noviembre de 1861.)

En las herencias vinculares no procede la deduccion del quinto de su totalidad. (Nul. de 29 de Noviembre de 1861.)

Aceptada sin el beneficio de inventario la herencia de una persona, no es posible despues promover juicio de testamentaría sobre la misma herencia. (Comp. de 1.° de Marzo de 1862.)

Conforme á la ley 7.ª, tít. XIV, Part. 6.ª, el poseedor de una herencia con título y buena fé adquiere el dominio de ella por el trascurso de 10 á 20 años, si durante este tiempo no la reclama el que pretenda tener derecho á los bienes de ella. (Comp. de 4 de Octubre de 1862.)

Segun la misma ley, áun el poseedor de mala fé, ya sea con título ó ya sin él, *si aquel que ha derecho en la heredad non la demanda á los tenedores della fasta treinta años, sabiéndolo é podiéndolo facer*, gana el derecho que en ella habla. (Id. id. íd.)

La prohibicion de enajenar la herencia y de detraer la cuarta trebeliánica al que fuese heredero, como así bien la preferencia de línea, grado, sexo y edad ordenados por el testador, no inducen la presuncion de perpetuidad, sino que ha de entenderse esta circunstancia en términos hábiles para que la herencia pueda pasar de uno á otro de los llamados á ella. (Comp. de 21 de Octubre de 1862.)

Cuando el testador deja su herencia en último lugar á *quien por derecho tocare y correspondiese*, la significacion legal de estas palabras se refiere al pariente ó parientes más próximos al testador que existiesen al tiempo de abrirse la sucesion á su herencia. (Comp. de 16 de Enero de 1863.)

Si bien los bienes de una herencia pasan á los herederos, esto se entiende sin perjuicio de los pactos que sobre ella existieran entre los mismos. (Competencia de 10 de Setiembre de 1863.)

Confesándose en una escritura, cuya validez no es legal y oportunamente impugnada, haber recibido lo que á uno corresponde por su herencia paterna, con renuncia de todo derecho que pudiera corresponderle á la misma, y con promesa de no pedir jamás cosa de ella, queda privado el otorgante de proponer despues accion alguna en reclamacion de alguna parte de dicha herencia. (Comp. de 20 de Febrero de 1864.)

Con arreglo á la legislacion anterior á la ley recopilada, cuando hay institucion de heredero universal, quedan en la masa hereditaria los legados y mandas que hayan caducado. (Comp. de 7 de Abril de 1864.)

La ley 2.ª, tít. II, lib. VI, volúmen 1.° de las Constituciones de Cataluña; la 10, Código *De legitimis hæredibus*, y 12, tít. XVI, Part. 6.ª, referente la primera al órden de suceder á los impúberes, y las otras dos á la pena en que incurren la madre y demás parientes que deban heredarles, caso de que dentro del año de la muerte del padre no se presentase ante Juez competente en solicitud de

que los nombre tutor, no tiene aplicacion sino cuando fallecen abintestato. (Rec. de cas. de 5 de Abril de 1865.)

Cuando se manifiesta claramente la aprobacion á las operaciones practicadas para la division y adjudicacion de una herencia, quedan subsanados todos los defectos que contra las mismas se hubieren alegado, áun cuando pudieran afectar á su validez. (Rec. de cas. de 6 de Mayo de 1865.)

La ley 6.ª, tít. XXII, lib. X de la Nov. Rec., sólo concedia derecho á heredar abintestato á los parientes que lo fueran dentro del cuarto grado. (Rec. de casacion de 26 de Mayo de 1865.)

En las herencias indivisas, la tenencia de un coheredero no tiene otro carácter que el de una posesion á nombre de todos, sin que pueda nunca utilizarse contra ellos. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1865.)

Interin no se realiza la division y adjudicacion de una herencia, no se adquiere por los partícipes verdadero dominio sobre los bienes de la misma; y por consiguiente, no teniendo aquellos dicho derecho, no pueden trasmitirlo á un tercero. (Rec. de cas. de 9 de Enero de 1866.)

Fallecido un padre sin testar, sus hijos ó descendientes de éstos que les sobrevivieren, deben sucederle en todos los bienes y derechos que correspondiesen ó pudieran corresponder en lo sucesivo por cualquier evento á su herencia, y no deben quedar exceptuados de esta regla los bienes comprendidos en una escritura de capitulaciones matrimoniales, cuando se verifica la condicion prevista en el pacto consignado en la misma para que dichos bienes entren á formar parte de la herencia. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1866.)

La ley 5.ª, tít. XIV de la Part. 6.ª, trata del caso en que, contra alguno que fuese poseedor de una herencia que perteneciese á otro, se diese sentencia de devolverla, imponiéndole la obligacion de entregarla con todas las cosas que *ovo* por razon de ella, y expresando además la que le incumbe, si hubiese enajenado algo de la herencia, segun que la hubiese poseido con buena ó mala fé. (Rec. de cas. de 29 de Setiembre de 1866.)

La sentencia que, á virtud de lo ordenado por el testador, declara á uno de sus hijos excluido de la parte de herencia libre, en la que fué exheredado por codicilo hecho despues del testamento en que se le instituia, juntamente con hermanos suyos, heredero en la legítima foral y en la herencia libre, no infringe el principio de que nadie puede morir con dos testamentos, toda vez que el codicilo no hizo más que modificar una de las disposiciones del testamento. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1866.)

En Navarra, y con arreglo á sus leyes, pueden los testadores disponer como quieran de la parte libre de su herencia, despues de asignada á cada hijo la legítima foral. (Id. id. id.)

Segun la ley 3.ª, tít. XI, Part. 6.ª, debe ser catada la cuantía de los bienes del difunto en el tiempo que finó. (Rec. de cas. de 24 de Octubre de 1867.)

Cuando no se trata de fijar la cuantía de una herencia testada ó intestada, sino del cumplimiento de una obligacion legítima fijada en un convenio, son inaplicables la Constitucion 2.ª, tít. V, lib. VI, vol. 1.º de las de Cataluña; la No-

vela 118; el párrafo 1.° de las Instituciones, título de *hæreditatibus quæ abintestato;* la ley 1.ª, tít. XIII, Part. 6.ª; la Novela 18, cap. 1.°; la ley 25 Digesto, *de inoficioso testamento;* la Constitucion catalana 2.ª, tít. V, lib. VI, vol. 1.°; la ley 8.ª, párrafo 8.° Digesto, y los artículos 271 y 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 18 de Enero de 1868.)

Cuando no se disputa acerca de la fuerza probatoria de la escritura en que se consigna la renuncia de una herencia, sino acerca de la validez ó nulidad de esta renuncia, no tienen aplicacion las leyes relativas á la eficacia de los instrumentos públicos. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1869.)

Conforme á la ley 7.ª del tít. XIV, Part. 6.ª, el poseedor de una herencia con título y buena fé adquiere el dominio de ella por el trascurso de 10 á 20 años, si en este espacio no la hubiere reclamado el que se cree con derecho á ella. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1869.)

La ejecutoria en que se condena á unos hijos á pagar una deuda de su padre con los bienes que heredaron de éste, sin extender la obligacion á bienes de otra procedencia, no infringe las leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª del Digesto, *de adquirenda vel admittenda hæreditate*; la 16, *Codicis de Jure liberandi*, y la 14, tít. VI, Part. 6.ª (Rec. de cas. de 5 de Junio de 1869.)

La herencia del finado es lo que queda despues de satisfacer todas sus deudas y responsabilidades. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1869.)

La ley 13, tít. V, Part. 5.ª, prohibe vender la esperanza de una herencia, á no hacerse en la forma que expresa. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1870.)

Cuando un pago no se hace *abintestato*, sino al heredero nombrado por el testador, la sentencia que declara legítimo y bien hecho el pago, no infringe el párrafo 7.°, tít. I, lib. III del mismo Código *De hæreditatibus quæ abintestato deferuntur*. (Rec. de cas. de 7 de Marzo de 1870.)

El solo hecho de indicar que se recibe una herencia á beneficio de inventario, no puede aprovechar al heredero para excusarse de la obligacion de pagar las deudas de su causa-habiente, cuando no verificó el inventario en tiempo oportuno. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1870.)

SECCION SEGUNDA.

TESTAMENTOS Y CODICILOS.

El testamento es un acto solemne y esencialmente revocable, por el que dispone el hombre de todo ó parte de sus bienes para despues de su muerte en favor de una ó más personas. (Ley 2.ª, tít. I, Part. 6.ª, y art. 555 del proyecto del Código civil.)

Puede otorgarse ante Escribano y tres testigos vecinos del lugar donde se hiciere. Sin Escribano, pero ante cinco testigos vecinos. Con tres testigos vecinos, no habiendo en el pueblo cinco con esta cualidad, ni Escribano. Y ante siete testigos, no siendo vecinos y sin Escribano. Otorgado de cualquiera de dichos modos, se llama nuncupativo ó abierto. (Leyes 1.ª y 2.ª, tít. XVIII, lib. X,

Nov. Rec.) El proyecto del Código civil sólo reconoce el testamento ante Escribano y tres testigos, á no ser en circunstancias extraordinarias. (Art. 565.)

Puede otorgarse testamento cerrado ante siete testigos y Escribano que firma con aquellos y signa la cubierta, otorgando escritura de la entrega y de la expresion hecha por el testador de ser aquella su última voluntad. Tambien lo reconoce el art. 569 de dicho proyecto.

Existe en algunos puntos la costumbre de comenzar declarando el testador que carece de bienes; pero esto no limita los derechos del instituido heredero, si los términos de la institucion son generales.

El ciego sólo puede otorgar el nuncupativo ó abierto, y ante cinco testigos á lo ménos, con tal que sean vecinos. (Ley 2.ª, tít. XVIII, lib. X, Nov. Rec.)

Los aforados de guerra pueden testar á su voluntad, bastando que conste de cualquiera manera la del otorgante. (Ley 8.ª, tít. XVIII, lib. X, Nov. Rec.)

El proyecto del Código civil admite como testamentos especiales, el del que se halla en peligro inminente, por efecto de un ataque repentino, el de los militares en campaña, en una batalla ó naufragio, y en alta mar y durante un viaje. (Artículos 572 al 588.)

Los *codicilos* son actos ménos solemnes, revocables tambien, en los que se dispone de parte de los bienes para despues de la muerte. Se otorgan en la forma de los testamentos; pero en ellos no se puede instituir heredero ni poner condicion al nombrado en testamento. (Ley 2.ª, tít. XII, Part. 6.ª) El proyecto del Código no los admite, con razon.

La jurisprudencia ha sancionado la eficacia de las memorias testamentarias, siempre que de ellas se hable en los testamentos, de los que vienen á formar parte integrante.

No pueden ser testigos en los testamentos ó codicilos los menores de catorce años, las mujeres, excepto en Aragon, los locos, mudos, sordos y pródigos, los descendientes en los de sus ascendientes, y al contrario, excepto los otorgados por militares, y el heredero y parientes hasta el cuarto grado. Los legatarios y fideicomisarios pueden serlo en los testamentos en que se les dejan mandas. (Ley 9.ª, tít. I, Part. 6.ª; ley 14, tít. XVI, Part. 3.ª, y ley 11, tít. I, Part. 4.ª) El proyecto admite á las mujeres y pródigos; pero prohibe lo sean los amanuenses del Escribano, y los que no tengan la cualidad de domiciliados. (Art. 590.)

No pueden testar los menores de catorce años, siendo varones, y de doce siendo hembras, los locos, pródigos, mudos y sordos, ó no ser que supieran escribir, y los religiosos profesos. (Leyes 13 y 17, tít. I, Part. 4.ª) El proyecto incapacita al ciego y al que no sabe ó no puede leer, para otorgar testamento cerrado (art. 602), y lo concede á los locos en sus lúcidos intervalos. (Art. 600.)

Se testa tambien otorgando un poder á una persona, y esto se llama *testamento por comisario*. Para instituir heredero, desheredar, mejorar y otros actos de importancia, el poder ha de ser especial. Si es general, sólo puede cumplir los cargos de conciencia del testador, pagar sus deudas y distribuir el quinto por su alma, entregando el resíduo á sus parientes. El plazo para cumplir el encargo es de cuatro meses estando en el pueblo donde se confirió el poder;

seis estando fuera, pero dentro del reino, y un año no hallándose en España. Puede ser comisario quien puede ser apoderado. (Ley 8.ª, tít. XIX, lib. X, Novísima Rec., y ley 7.ª, tít. V, lib. III, Fuero Real.) El proyecto prohibe esta clase de testamentos. (Art. 558.)

Cualquiera persona que presuma tener interés en algun testamento cerrado, puede presentarlo ante cualquier Juez, y acreditada la identidad de las firmas de la cubierta, se abrirá y mandará protocolizar en el registro del Escribano que haya autorizado la entrega. (Artículos 1.390 á 1.400 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Cuando no se ha otorgado testamento, ó en él sólo se ha dispuesto de parte de bienes, cabe por la restante la herencia intestada, de que más adelante hablaremos.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Testamentos.

Las palabras del testador, segun la ley 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, deben ser entendidas *llanamente, así como ellas suenan*, salvo cuando se *probase* lo contrario en los autos, ó como dice la ley citada, «cuando *pareciere ciertamente* que la voluntad del facedor del testamento fuere otra que non como suenan las palabras que no están escritas;» y no probándose la excepcion de la ley, debe aplicarse rigurosamente el precepto general que la misma establece. (Sent. de 26 de Junio de 1854; Rec. de cas. de 30 de Abril de 1857, 17 de Febrero y 16 de Octubre de 1858, 23 de Marzo de 1860, 29 de Octubre de 1861 y 28 de Enero de 1862.)

Su voluntad debe interpretarse de manera que no vaya más allá de lo que expresa su disposicion. (Sent. de 11 de Octubre de 1854.)

En todo lo que lícitamente dispone el testamento, es verdadera ley, á la cual deben atenerse los Tribunales para fallar. (Rec. de nul. de 24 de Marzo de 1857.)

Es válido el testamento otorgado con todas las solemnidades prescritas en las leyes Recopiladas, áun cuando le falten las que especifican las de Partida, en razon á que el derecho supletorio no puede prevalecer sobre el ordinario y principal, que no las exige; y en razon tambien á que estando como están y no pueden ménos de estarlo, en completa inobservancia la mayor parte de las solemnidades de las Partidas, el distinguir de entre todas ellas cuáles deben observarse y cuáles no, bajo pena de nulidad, seria un acto arbitrario y no legal. (Sent. de 28 de Julio de 1846.)

Es nulo cuando se otorga solamente ante tres testigos varones no rogados, sin constar que se hicieron inútilmente diligencias en busca de otros, aunque el otorgamiento haya tenido lugar en tiempo de peste, se halle justificada la no asistencia del Notario, y presenciaran las manifestaciones del testador dos mujeres además de los testigos. (Sent. de 11 de Diciembre de 1855.)

No puede considerarse infringida la ley 2.ª, tít. XVIII, lib. X de la Nov. Rec., en que se previene intervengan cinco testigos á lo ménos en el testamento

del ciego, si la ceguera no se ha justificado cumplidamente. (Sent. de 12 de Mayo de 1841.)

No puede invalidarse cuando no se ha alegado ni probado su falsedad ó suplantacion, ni la falta de requisitos legales. (Sent. de 10 de Julio de 1846.)

Las disposiciones testamentarias que llevan miras de amortizar para en el caso de que varíe la legislacion en la actualidad vigente, son válidas, si no establecen desde luego nada perpétuo. (Sent. de 2 de Enero de 1852.)

Deben considerarse sin valor alguno legal las últimas voluntades que disponen de bienes declarados libres por la ley de 1820, si el testador murió despues de publicado el decreto de 1.° de Octubre de 1823, que restableció las vinculaciones. (Sent. de 28 de Diciembre de 1852.)

Es válido el codicilo cuando no se justifica como las leyes exigen la falsedad imputada al mismo. (Sent. de 16 de Noviembre de 1844.)

No há lugar á la interpretacion de la voluntad del testador cuando ni el caso es equívoco, ni produce perplejidad, ni se contraría con la inteligencia dada á sus palabras la intencion que se deduce de otras cláusulas del testamento.

La jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia se funda en la fiel observancia de la ley 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, acerca de la inteligencia de las palabras del testador. (Rec. de nul. de 17 de Febrero de 1858.)

Cuando la cédula testamentaria reune todas las condiciones designadas por el testador para reconocer su identidad, puede el Juez de primera instancia mandar protocolizarla, no obstante de haberse presentado abierta cuando el testador dijo que estaba cerrada. (Rec. de cas. de 17 de Mayo de 1858.)

La ejecutoria obtenida acerca de la nulidad de un testamento perjudica á un tercero, aunque no haya litigado. (Rec. de cas. de 28 de Marzo de 1859.)

Las leyes Recopiladas no prohiben que los Escribanos numerarios autoricen como tales los testamentos y contratos que se otorguen en los pueblos donde no existen otros Escribanos. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1859 y 29 de Diciembre de 1858.)

El demente ó desmemoriado puede otorgarlo en los intervalos lúcidos. (Recurso de cas. de 15 de Octubre de 1859.)

Aunque en una cláusula testamentaria se establezcan varias sustituciones vulgares, es sin embargo válida cuando no prohibe enajenar ni establece por consiguiente una vinculacion. (Rec. de cas. de 29 de Noviembre de 1859.)

Es válida la disposicion testamentaria hecha ante cinco testigos vecinos del lugar, áun cuando alguno de ellos sea criado doméstico del testador. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1858 y 29 de Diciembre del 59.)

El que sólo reclama la nulidad de la institucion de heredero, hecha en un testamento, reconoce virtualmente la validez del mismo.

Basta la concurrencia de cinco testigos, vecinos del lugar, al acto de otorgar un testamento, para hacerlo válido.

Al autorizar el testador á personas de su confianza para distribuir sus bienes con arreglo á sus instrucciones, no hace una verdadera institucion de he-

redero; de consiguiente, no son aplicables á este caso las leyes que declaran cómo debe hacerse el establecimiento de heredero. (Rec. de cas. de 11 de Enero de 1860.)

Para que el testamento otorgado por el que padeció en algun tiempo demencia, se presuma hecho en tal estado mientras no se justifique lo contrario, es preciso que conste que estaba en él habitual y ordinariamente.

Para reputar á alguno incapacitado de ser testigo en un testamento por haber cometido delito de violacion, y como nulo el acto por no haber concurrido tres testigos hábiles, es necesario que la tacha conste por sentencia ejecutoria. (Rec. de nul. de 11 de Febrero de 1860.)

El hecho de que un testador haya intentado variar su testamento ó de que no tenga relaciones con el heredero de confianza que ha nombrado, no puede amenguar la fuerza legal del testamento reconocido como válido. (Rec. de nulidad de 21 de Abril de 1860.)

Otorgado un testamento con cláusula derogatoria ó *ad cautelam*, puede el testador disponer de sus bienes en favor de otras personas; pero queda sujeto, para hacerlo con éxito, á lo dispuesto en la ley 22, tít. 1, Part. 6.ª, referente á la revocacion de la citada cláusula. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1860.)

La ley 1.ª, tit. 1, Part. 6.ª, limitada á nuevas y generales definiciones sobre testamentos, no es aplicable á los otorgados por los sordos.

La ley 13, tit. 1, Part. 6.ª, en sus especiales prescripciones para la testamentifaccion de los sordos, se refiere á los totalmente incapacitados de manifestar su voluntad de otro modo que por escrito.

No hay ley ni doctrina admitida por los Tribunales que sancione el principio de la irrevocabilidad de los testamentos dichos de mancomun que suelen otorgar los cónyuges, sobre todo cuando contienen pacto ó convenio que la establezca. (Rec. de cas. de 21 de Mayo de 1860.)

El objeto de la intervencion de los testigos en los testamentos, no se llena del mismo modo en los abiertos que en los cerrados, puesto que los de los primeros tienen que enterarse y dar testimonio de cuanto en ellos se dispone, mientras que los de los segundos no son llamados más que para oir la fórmula del otorgamiento, hecho aislado é independiente del contenido del testamento.

La ley 11, tít. 1, Part. 6.ª, no declara la incapacidad para ser testigo de ciertos y determinados parientes del heredero, en el testamento en que se hace la institucion, sino en cuanto hayan de serlo de ésta, lo cual no puede verificarse, ni de consiguiente llegar el caso de la aplicacion de la citada ley, en los testamentos cerrados, por ser secreto su contenido. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1860.)

El testamento que contiene cláusula derogatoria, no puede derogarse por otro posterior si no contiene la misma cláusula. (Rec. de cas. de 1.º de Octubre de 1860.)

La declaracion de dos de los testigos instrumentales no puede afectar á la

validez de un testamento, si está conforme con el protocolo y el Escribano es de buena fama. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1860 y 23 de Marzo de 1861.)

Es inaplicable la ley 5.ª, tít. XXXIII, Partida 7.ª, referente á la manera con que deben aclararse las dudas que ofrezcan las palabras de los testadores, cuando son claras, explícitas y terminantes. (Rec. de cas. de 7 de Enero de 1861.)

La circunstancia de escribir el heredero fideicomisario el testamento en que se le nombra, no induce por sí sola nulidad, si no concurren otras que prueben haberse falseado la libre voluntad del testador. (Rec. de cas. de 16 de Enero de 1861.)

La ley 24, tít. I, Part. 6.ª, por la cual se establece que quebrantando á sabiendas el facedor del testamento alguno de los sellos, tajando algunas de las cuerdas, rayando las señales que hubiese fecho en la escritura el Escribano público, ó rompiéndola, se desata el testamento, facilita al testador el medio de dejar sin efecto en cualquier tiempo y sin formalidad alguna cuanto hubiere ordenado, si varía de voluntad.

Cuando se deposita un testamento, siempre queda á disposicion del testador, sin que por ningun concepto pueda retenerse y dejar de serle entregado.

Por la declaracion de un testador, hecha en un documento con los mismos requisitos que exige la ley para la validez de las últimas voluntades, expresando su voluntad de revocar y anular un testamento anterior, queda éste desatado. (Rec. de cas. de 1.º de Febrero de 1861.)

El testamento otorgado de mancomun, y la institucion recíproca de herederos que hagan los testadores á su favor, no es el pacto sucesorio prohibido por la ley 33, tít. XI, Part. 5.ª, y así no está prohibido al testador sobreviviente y heredero del otro variar su disposicion cuando le parezca oportuno.

No afecta á la esencia del testamento redactar en latin la cláusula derogatoria *ad cautelam*, ni por eso puede decirse que el documento deja de estar escrito en nuestro idioma. (Rec. de cas. de 26 de Marzo de 1861.)

Las prescripciones generales de la ley 8.ª, tít. XVIII, Part. 3.ª, no son aplicables á los testigos de los testamentos, pues respecto de éstos hay leyes concretas acerca de su capacidad, segun las cuales sólo están privados de ser testigos, por motivo de religion, los cristianos que se hacen moros ó judíos, pero no los protestantes. (Rec. de cas. de 2 de Marzo de 1861.)

La ley 4.ª, tít. XXVI, Part. 7.ª, que priva de la testamentifaccion activa y pasiva al hereje, está en uso vigente; pero debe entenderse relativa únicamente al hereje declarado por sentencia del Juez eclesiástico. (Id. id. id.)

Para probar contra el contenido de un testamento, son necesarios por lo ménos cinco testigos, y no por ello quedan privados los Jueces del derecho de examinar y comparar las declaraciones, y apreciar la fuerza probatoria de ellas, segun las reglas de la sana crítica.

El dicho de uno de los testigos de un testamento no puede destruir su eficacia. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1861.)

Para que tenga lugar la aplicacion de las leyes 9.ª y 28, tít. IX, Part. 6.ª; la 13, tít. III de la misma Partida, y la 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, relativas á las aclaraciones de las dudas qué ofrezcan las palabras de los testadores, es preciso que la ambigüedad ó duda surja de las mismas cláusulas testamentarias. (Rec. de cas. de 14 de Setiembre de 1861.)

La presencia de los testigos debe ser contínua hasta la terminacion del acto, ó sea hasta que la escritura quede otorgada y firmada por los concurrentes. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1861.)

Contra lo consignado en un documento público, cual es un testamento, sin que aparezca *ciertamente* que la voluntad del testador fuese otra que *non* como suenan las palabras que están escritas, no prevalece el testimonio privado. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1861.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. 10, Nov. Rec., al determinar los varios modos como pueden ordenarse los testamentos nuncupativos, prescindiendo de las muchas solemnidades y fórmulas rituales del Derecho romano, adoptadas por las leyes de las Partidas, se limitó á exigir que la verdad legal de los mismos testamentos nuncupativos se pudiere probar por cualquiera de los cuatro medios que expresamente establece.

La ley no exige la necesidad de que se intente, principie y concluya el ordenamiento de un testamento nuncupativo bajo las prescripciones de una sola de dichas maneras, ni prohibe que se sustituya por otra; y constando plena y legalmente la expresion de la voluntad del testador al tenor de cualquiera de ellas, declara que valga el testamento.

La virtud y eficacia del nuncupativo consisten esencialmente en la abierta ó paladina manifestacion de la voluntad del testador, ya la enuncie oralmente, ya por la lectura de un papel-cédula, apunte ó memoria, para que todos los asistentes al acto la entiendan y recuerden en los casos prescritos por derecho, siendo de todo punto indiferente que la lea por sí mismo ó la mande leer á otra persona, con tal que despues de leida le oigan el Escribano, si asistiese, y siempre el competente número de testigos, que aquel es su testamento ó última voluntad.

La del testador, manifiesta y paladinamente expresada, puede probarse legalmente por escritura pública que autorice el Escribano concurrente, y si no la autoriza, ó por cualquiera motivo voluntario, casual ó legal se inutilizase, por las unánimes declaraciones de los testigos, elevándose despues á protocolo con arreglo á derecho. (Rec. de cas. de 7 de Diciembre de 1861.)

Aunque con arreglo á lo que se establece en las Constituciones de Cataluña, tít. II, *De pupillars y altres substitucions*, para que se tenga por irrito ó nulo el testamento del padre, es necesario hacerse en él mencion del hijo, ya sea por derecho delegado, ó de cualquiera otra manera, es evidente que este precepto sólo debe entenderse cuando no concurran fundadas causas que impelan al padre á consignar su voluntad de privarle de la parte á que en otro caso tendria derecho. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1862.)

La ley 26, tít. I de la Part. 6.ª, en que se establece la pena de los que im-

piden á otros hacer testamento, debe interpretarse y explicarse por lo que sigue, pues en la primera no se hace más que consignar un precepto absoluto y abstracto, siendo la segunda la en que se indican las diversas maneras de causar aquel impedimento ó embargo, como lo llama la ley; y éste ha de ser, segun la 27, tal, que se haga fuerza ó premisa, ó inutilizando de hecho los medios necesarios para el otorgamiento de la última voluntad. (Recurso de cas. de 26 de Junio de 1862.)

Por meras deducciones, especialmente en materias más restringibles de suyo que ampliables, no es lícito limitar la facultad del hombre en uno de los actos de más importancia y trascendencia, cual es la de la testamentifaccion. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1862.)

Para que un testamento pueda revocar el otorgado válidamente con anterioridad, es necesario que el segundo se halle revestido de todos los requisitos que para semejantes actos prescriben las leyes. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1862.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. 10 de la Novísima Recopilacion, exige como solemnidad indispensable para la validez del testamento abierto ó nuncupativo, ordenado ante Escribano público, que se hallen presentes tres testigos á lo ménos, vecinos del lugar donde el testamento se hiciese, y que tengan además las otras cualidades que el derecho requiere. (Id. id. id.)

Exigiendo las leyes como solemnidad para la validez de los testamentos la intervencion de los testigos en el número que las mismas prescriben, la falta de los que en el documento autorizado por el Escribano aparezcan haber intervenido con aquel carácter, no puede suplirse con otras personas de que no se hace mencion en él, por más que se hubiesen hallado presentes en aquel acto; pues áun cuando su testimonio pudiese constituir un medio ordinario de prueba en otro caso, no es suficiente ni admisible para subsanar el defecto de solemnidad requerida. (Id. id. id.)

Cuando un testamento es tan explícito y terminante que no ofrece la más ligera duda, no puede tener aplicacion la ley 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, que enseña cómo deben entenderse las palabras del testador cuando sus disposiciones adolecen de confusion ó ambigüedad. (Rec. de cas. de 20 de Diciembre de 1862.)

Cuando la Sala sentenciadora al dictar sentencia se ajusta á lo dispuesto en un testamento, no puede decirse que ha infringido las disposiciones de éste. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1862.)

La declaracion hecha en un testamento de que una cosa pertenece al que testa, no puede constituir título de dominio ni destruir la firmeza y eficacia de una escritura de que resulte que la cosa pertenece á otro. (Rec. de cas. de 5 de Febrero de 1863.)

Segun el fuero especial de Aragon, es válido y firme el testamento otorgado ante el Párroco y dos testigos vecinos del lugar, cuando no puede concurrir el Escribano, con tal que sea adverado en forma. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1863.)

El recomendar en un testamento á una persona para que por el heredero se le agracie con algo de la herencia, consignando que no hay obligacion forzosa, no tiene otra significacion que la de un consejo, pero no la de causa impulsiva, ni ménos final de dicha disposicion testamentaria. (Rec. de casacion de 9 de Octubre de 1863.)

No puede atribuirse falta de solemnidad al testamento autorizado por un Escribano Real con residencia y asignacion fija á un lugar determinado, en donde sin contradiccion autorizaba toda clase de instrumentos, llevando el correspondiente protocolo con remision de su índice á la Audiencia en la época marcada, pues dicho Escribano reunia las condiciones que exige la ley, y no es á esa clase de Notarios á que se refiere la ley 7.ª, tít. XXIII, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Id. id. id.)

Cualquiera que sea el medio adoptado para satisfacer una cosa vendida, y cuyo importe debiera entregarse como legado á una persona ó corporacion, no puede afectar á la validez y eficacia de la disposicion testamentaria en que así se ordenase. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1863.)

Con arreglo á la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, es válido el testamento otorgado de palabra ante cinco testigos vecinos del lugar. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1863.)

La matriz de un testamento y la copia de éste son dos objetos independientes uno de otro. (Rec. de nul. de 28 de Diciembre de 1863.)

Para utilizar el privilegio de que trata el capítulo 48 *Recognoverunt próceres*, es necesario, segun su letra y espíritu, que el que haga uso de él exprese con palabras claras y precisas que no dejen lugar á interpretaciones ni dudas es su última voluntad á presencia de testigos y ánimo deliberado de testar. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1864.)

Con arreglo á la ley 1.ª, títulos XVIII y XXIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, así en los testamentos nuncupativos ordenados ante Escribano público, como en cualquiera otro instrumento solemne, es indispensable para su validez, que los testigos presentes á lo ver otorgar, se enteren de su contenido leyéndoseles íntegramente á presencia de los otorgantes, y sin que pueda serles reservada parte alguna del mismo; por consiguiente, la cláusula derogatoria puesta al final de un testamento sin conocimiento de los testigos instrumentales, carece de eficacia legal para que la citada disposicion prevalezca sobre otras posteriores. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1864.)

El consentimiento y conformidad con un testamento, y el recibo de la parte de herencia que por virtud de él corresponda, llevan en sí la caducidad de accion para reclamar despues la nulidad de dicho testamento. (Rec. de casacion de 28 de Mayo de 1864.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, que establece las solemnidades del testamento nuncupativo ordenado con Escribano público, no exige la de que se redacte por escrito; si bien cuando no se otorga en escritura debidamente autorizada, han de preceder, para ser declarado testamento y la consiguiente protocolizacion, las mismas formalidades que para

el hecho por cédula ante testigos, con arreglo á lo prescrito en la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 11 de Junio de 1864.)

Por el capítulo 48 del privilegio *Recognoverunt próceres*, se requiere que el testador manifieste su voluntad en presencia de testigos, los cuales juren sobre el altar que así lo vieron escribir y oyeron decir como se contiene en dicha escritura ó última voluntad verbalmente expresada por el testador. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1864.)

Si bien la ley única, tít. 1, lib. 1, volúmen II de las Constituciones de Cataluña está vigente, y segun ella el testamento otorgado por un ciudadano de Barcelona es válido aunque carezca de alguna de las formalidades de derecho, este privilegio, como las palabras de la misma ley lo demuestran, no puede referirse sino á las formas externas del otorgamiento, y de ningun modo á las condiciones esenciales de la institucion. A pesar de ese privilegio, debe reputarse en toda su fuerza la Novela 107 de Justiniano, vigente tambien en Cataluña, segun la cual el testamento hecho en favor de un hijo no puede ser revocado por otro posterior, si en éste no se hace mencion expresa del primeramente otorgado. (Rec. de cas. de 23 de Setiembre de 1864.)

Los Tribunales no pueden, en cuanto á la prueba de la existencia legal de un testamento, formar su conviccion por los ámplios y racionales medios que para los hechos comunes establece el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, sino que deben necesariamente ajustar su criterio judicial á las reglas especiales que para la comprobacion de tales actos establece el derecho, así en cuanto al número y capacidad de los testigos presenciales, como á las demás solemnidades que han de concurrir en el otorgamiento. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1864.)

Es válido el testamento que tiene las formas y solemnidades requeridas por derecho. (Rec. de cas. de 28 de Octubre de 1864.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, previene que si el testador instituye heredero y éste no quiere heredar, valga el testamento respecto de las mandas. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1864.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, determina que no es necesaria la institucion de heredero para la validez de los testamentos; y tambien que son válidos cuando el que fué instituido falleció ántes que el testador, aunque la designacion de aquél deba hacerse segun disponen las leyes que arreglan las sucesiones intestadas. (Comp. de 31 de Diciembre de 1864.)

Declarada la falsedad de un testamento, es supérfluo tomar en cuenta lo relativo á su solemnidad. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1865.)

Un testamento otorgado por un Comisario en virtud de poder, en el que se declara la voluntad de vincular, constituye una verdadera fundacion de mayorazgo. (Rec. de cas. de 27 de Febrero de 1865.)

Las leyes 1.ª y 21, tít. 1 de la Partida 6.ª, y la 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, segun tiene establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se limitan á prescribir los medios por los cuales debe probarse la ver-

dad legal de los testamentos nuncupativos. (Rec. de cas. de 4 de Marzo de 1865.)

Si bien el testamento es el documento en que se fijan los derechos de los hijos, no es doctrina ésta tan absoluta que no esté subordinada á lo que de una manera irrevocable se hubiese pactado con anterioridad por un contrato entre vivos para determinar y asegurar estos mismos derechos, salvo en todo caso la legítima que á dichos hijos corresponda. (Rec. de cas. de 16 de Marzo de 1865.)

Prescindiendo de la mayor ó menor solemnidad del testamento hecho por el padre entre los hijos, por más privilegiado que sea, no debe carecer de las circunstancias especiales cuya falta le invalidarian, como la expresion del dia, mes y año de su otorgamiento. (Rec. de cas. de 26 de Marzo de 1865.)

Para que un papel privado sea tenido por testamento y última voluntad, segun el fuero de Aragon, es necesario que se otorgue ante Notario ó Escribano público y dos testigos, y en defecto de aquél ante el Cura párroco. (Recurso de cas. de 24 de Marzo de 1865.)

La validez y eficacia de los testamentos no sólo consiste en que se hayan otorgado con todas las solemnidades externas que exigen las leyes, sino además en que el testador, al tiempo de otorgarlo, haya tenido capacidad para ello. (Rec. de cas. de 24 de Marzo de 1865.)

Al decidirse que no hay méritos para procesar á uno á quien se haya acusado de falsificador de un testamento, no puede entenderse por ello que se declara válido y legal dicho testamento, mientras esta declaracion no se halle comprendida terminantemente en la parte dispositiva de la sentencia. (Recurso de cas. de 9 de Mayo de 1865.)

Siendo las únicas solemnidades que exige la ley 2.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, ó sea la 3.ª de Toro, para la validez de los testamentos escritos ó cerrados, que la carpeta se halle suscrita por siete testigos, por el testador y por el Escribano que dé fé, la sentencia que declara válido el testamento en que concurran dichas circunstancias, no infringe la expresada ley. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1864.)

Cualesquiera que sean los vicios ó defectos de que adolezcan las diligencias de apertura de un testamento cuando los interesados en el mismo aceptan la parte de herencia que les corresponde, quedan legalizadas, sin que despues puedan decir nada contra ellas. (Id. id. id.)

Las cuestiones relativas á testamentos, ni pueden ni deben examinarse y decidirse con arreglo á las leyes referentes á los contratos, sino con sujecion especial á las leyes que los rigen. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1865.)

El hombre puede variar su voluntád hasta la muerte, segun el principio consignado en la ley 25, tít. 1, Partida 6.ª Cualquiera excepcion de este principio debe interpretarse en sentido restrictivo, como todo lo que tienda á coartar el libre ejercicio en tan importante derecho. (Rec. de cas. de 22 de Junio de 1865.)

Aunque dicho principio se halle restringido por la excepcion contenida en

la ley 22, tít. I, Partida 6.ª, de que valga el primer testamento y no los posteriores, cuando el testador expresa en aquél que quiere que prevalezca para siempre, puede, sin embargo, derogarlo, como la misma ley permite, cuando en otro posterior lo revoca señaladamente, y dice que no estorben para el nuevo testamento las palabras que dijera en el primero, sin necesidad de copiar literalmente las que fueren, pues la ley no exige esta circunstancia que tanto restringiria la libre voluntad de testar. (Id. id. id.)

Segun el espíritu de dicha ley 22, tít. I, Part. 6.ª, debe suponerse que el testamento donde se contenga esa clase de cláusulas llamadas derogatorias ó *ad cautelam*, sea válido é indubitado. (Id. id. id.)

Aun cuando los testadores no están obligados á hacer la manifestacion de su última voluntad por medio de Escribano, es indudable que, cuando se hace testamento de este modo, es una verdadera escritura pública, segun el tenor de la ley 54, tít. XVIII, Part. 3.ª, y que en su consecuencia deben concurrir en su otorgamiento, no sólo las solemnidades externas que exige la ley 1.ª, título XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, para los testamentos nuncupativos, sino tambien las formalidades de que habla la 2.ª, tít. XXIII del mismo Código y Partida. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1865.)

Mandando esta ley que el Escribano dé fé de conocer á quien ó quienes otorguen las cartas, ó de que dos testigos digan que los conocen; y prohibiendo que haga ó reciba las tales cartas no conociendo á los otorgantes y faltando los dos testigos de conocimiento, aunque en dicha ley no se exprese literalmente sea nula la carta que sin aquellas formalidades hiciese, no puede sin embargo prevalecer ni tener valor legal de instrumento público, pues lo contrario seria sancionar el principio de que la ley puede dar valor y eficacia en juicio á lo mismo que ella prohibe hacer. (Id. id. id.)

La ley 5.ª, tít. VIII, Part. 6.ª, que se refiere á la facultad concedida á los padres para disponer en testamento de la parte de bienes independiente de la de legítima de sus hijos, y derecho de éstos á reclamar el suplemento de ella, no tiene aplicacion respecto á los bienes que en la época de la sucesion eran vinculares, aunque la accion para reclamar se hubiera ejercitado dentro del término legal. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1865.)

En el año 1339 se concedió á los ciudadanos de Barcelona el privilegio comprendido en la ley única, tít. I, lib. VI, vol. II de las Constituciones de Cataluña, de que mientras el testador ú otro cualquiera que disponga su última voluntad tenga facultad de hacer testamento é instituya herederos capaces, tal testamento no sea ni pueda decirse nulo, áun cuando las personas que segun derecho comun deban ser instituidas sean preteridas ó desheredadas. (Rec. de cas. de 12 de Setiembre de 1865.)

Por la ley general hecha en Córtes en 1363, que forma la 2.ª, tít. II, lib. VI, volúmen I de las expresadas Constituciones, se estableció que si en el testamento se hace mencion del hijo ó de otros infantes, ya sea por derecho delegado, ó ya por cualquiera otra manera, aunque no sea por derecho de institucion, el testamento por esto no debe tenerse por irrito ó nulo. (Id. id. id.)

No habiéndose hecho extensivo á todo el territorio de Cataluña por esta última disposicion general, ni por otra alguna, el indicado privilegio quedó limitado á los ciudadanos de Barcelona, sin alcanzar á los que siendo vecinos y residentes en otros puntos se hallasen accidentalmente en aquella ciudad. (Id. id. id.)

Si bien el testamento cerrado queda nulo de derecho, segun la ley 24, título 1, Part. 6.ª, cuando el testador rompe ó inutiliza intencionalmente su cubierta, ó borra la firma ó signo del Escribano que le autoriza, esta ley no tiene aplicacion alguna cuando el testamento cuya validez se cuestiona aparece cerrado y no consta que las alteraciones que se notaran en su cubierta fueran hechas por mano del testador, ni áun en tal hipótesis con ánimo de inutilizarlo, y cuando por otra parte, concurriendo en él las solemnidades que otras leyes establecen para su otorgamiento, y no dudándose de su identidad, no se ha alegado contra el mismo falsedad ni suplantacion. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1865.)

La legislacion vigente en materia de testamentos, revistiéndolos de ciertas formalidades externas para asegurar tanto la libre voluntad de los testadores como la certeza de que lo consignado en aquellos es su espontánea y deliberada voluntad, hace ya innecesarias las declaraciones que el derecho romano exigia con tal objeto en determinados casos de parte de los mismos testadores. (Rec. de cas. de 20 de Octubre de 1865.)

No es oportuna la invocacion de la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, cuando no se ha litigado sobre si unas disposiciones testamentarias son ó no eficaces por no estar legalmente otorgadas, sino sobre si son ó no admisibles un testamento y algunos documentos traslativos de dominio, por carecer uno y otros de la correspondiente toma de razon, lo cual debe decidirse por las leyes que rigen el registro de la propiedad. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1865.)

Cuando el testador quebranta á sabiendas alguno de los sellos de la carta en que hubiese hecho su testamento escrito, corta alguna de las cuerdas ó raya las señales ó el signo del Escribano, se anula ó desata el testamento por ello, segun disposicion de la ley 24, tit. 1, Part. 6.ª, la cual únicamente exceptúa de esta regla general si fuese probado que alguna de estas cosas sobredichas aviniesen por ocasion, é que non fuere fecho á sabiendas, en cuyo caso no se embargaria el testamento. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1865.)

Si bien segun la ley 21, tit. 1, Part. 6.ª, el primer testamento puede desatarse ó revocarse por otro posterior, es necesario que éste sea hecho cumplidamente. (Id. id. id.)

La carpeta ó cubierta de un testamento cerrado, cuyo objeto es el de consignarse en ella con las solemnidades que previene la ley, para que tenga el carácter y fuerza de instrumento público y no pueda dudarse de la autenticidad de la manifestacion hecha por el testador de contenerse bajo aquella carpeta su última voluntad, no puede calificarse de testamento, ni producir efecto alguno independientemente del documento, al que en virtud del otor-

gamiento en ella consignado dá valor, y mucho ménos cuando dicho documento ha sido declarado nulo. (Id. id. id.)

No probándose á juicio de la Sala sentenciadora, sin que contra esta apreciacion se haya alegado ley ni doctrina alguna infringida, que un testamento nuncupativo quedó anulado por el otorgamiento posterior de otro cerrado, la sentencia que declara válido y subsistente dicho testamento nuncupativo no infringe la ley 25, tít. 1, Part. 6.ª, que establece el principio de que el hombre puede variar su última voluntad hasta el dia de la muerte, siempre que esté en su memoria y haga otra *acabadamente;* ni las 1.ª y 2.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, que prescriben las solemnidades que se requieren en los testamentos y codicilos. (Id. id. id.)

Los testamentos no pueden ser invocados como leyes para las cuestiones relativas á su validez ó la de alguna de sus cláusulas. (Rec. de cas. de 11 de Diciembre de 1865.)

Cuando no hay duda en la inteligencia de las palabras de un contrato ó de un testamento, no hay necesidad de interpretarlas; no teniendo aplicacion por tanto la regla de interpretacion de que las palabras de la ley del contrato ó del testamento se han de entender de manera que pueda tener efecto. (Id. id. id.)

Los testamentos que á falta de Escribano pueden recibir en Cataluña los Curas, Rectores ó sus tenientes, cada uno en su territorio, distrito ó feligresía, no tienen valor alguno si no intervienen dos testigos. (Rec. de cas. de 8 de Enero de 1866.)

El simple dicho del Párroco no es suficiente para acreditar la identidad del testamento. (Id. id. id.)

Como cuestion de hecho que es, corresponde á la Sala sentenciadora apreciar la prueba testifical relativa á si en efecto intervinieron testigos en dicho testamento. (Id. id. id.)

La sentencia que manda elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra, cuando concurren todos los requisitos que establece el art. 1.387 de la ley de Enjuiciamiento civil, no infringe dicho artículo. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1866.)

Cuando hay exceso de testigos en un testamento, queda éste válido si concurrieron á él los señalados por la ley, aunque se eliminen por alguna tacha los que sobrasen del número legal. (Id. id. id.)

Segun la ley 21, tít. 1, Part. 6.ª, el primer testamento puede desatarse por otro que fuese hecho despues cumplidamente. (Rec. de cas. de 5 de Marzo de 1866.)

Las aseveraciones del Escribano autorizante de un testamento, sólo pueden destruirse por una prueba completa en contrario. (Id. id. id.)

No pueden obstar contra la validez y eficacia de un testamento que reune las solemnidades y requisitos que prescriben las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 1, lib. X de la Novísima Recopilacion, ni lo que resuelva el Tribunal eclesiástico respecto de lo piadoso, ni la causa que sobre su falsedad se instruyera, y en la cual recayó auto de sobreseimiento. (Id. id. id.)

El testamento posterior, válidamente hecho, deja sin valor ni efecto el anterior, con arreglo á las leyes, sin que sea necesario para ello declaracion de los Tribunales. (Id. id. id.)

Aunque los fueros de Aragon permiten en algunos casos el otorgamiento del testamento ante el Cura párroco y dos testigos vecinos del pueblo, exigen tambien, como solemnidad indispensable para la validez y firmeza de la última disposicion en aquella manera expresada, que sea despues adverado dicho testamento en los términos y con las formalidades que para evitar la suplantacion de la verdadera voluntad de los testadores han creido conveniente establecer. La ejecutoria que declara nulo el testamento en que falta dicho requisito, no infringe los artículos 1.380 al 1.389 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1866.)

Las cuestiones sobre la validez ó nulidad de un testamento no pueden ventilarse en un expediente de jurisdiccion voluntaria, sino que deben discutirse en juicio ordinario y por los trámites prescritos en las leyes. (Id. id. id.)

Si bien es un principio de derecho consignado en la ley 25, tít. 1, Part. 6.ª, que el testamento hecho acabadamente es el que vale, y no el anterior, este principio está subordinado, como toda regla general, á las modificaciones que el mismo derecho establece; y en tal concepto, á la ley 22 del mismo título y Partida, que prescribe la irrevocabilidad de un testamento á pesar de la existencia de otros posteriores, siempre que el primero contenga cláusula expresa de ser ésta la voluntad del testador. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1866.)

Esta irrevocabilidad sólo puede desaparecer por la misma expresa voluntad, siendo en este caso indispensable, conforme á la citada ley 22, que el testador diga *en el postrimero testamento señaladamente que revocaba el otro, é que non tuviese daño á aquel testamento que agora facia las palabras que dixera en el primero.* (Id. id. id.)

El testamento nuncupativo que un Escribano otorga por sí y ante sí con tres testigos, no estando comprendido en el protocolo ni signado, no puede decirse celebrado por escritura pública en toda forma y con los requisitos debidos para que por sí pueda probar legalmente la última voluntad del testador. Dicho testamento, si se estima como ordenado por cédula, necesita, segun la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, de Escribano público y tres testigos á lo ménos, vecinos del lugar en que se hiciere, ó de cinco de éstos, tambien vecinos, no concurriendo aquél. La circunstancia de ser Escribano el testador no puede hacer prescindir, para elevar á escritura pública este testamento, que es igual al hecho de palabra, de recibir declaracion á los testigos y al Escribano en su caso, con arreglo á lo dispuesto en los artículos 1.382, 1.383 y 1.387 de la ley de Enjuiciamiento civil. Por consiguiente, la sentencia que falla con arreglo á estos principios no infringe la ley 1.ª, título XVIII, libro X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 25 de Mayo de 1866.)

La revocacion de un testamento con cláusula denegatoria ó *ad cautelam* debe hacerse, para que sea válida y eficaz, segun lo prevenido en la ley 22, tít. 1

de la Partida 6.ª, diciendo el testador en su testamento posterior *señaladamente* que le revoca y que no dañen ni perjudiquen al último testamento las palabras que en el primero ha consignado. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1866.)

La ley 25, tít. 1, Part. 6.ª, sanciona el principio general de la revocabilidad de las disposiciones testamentarias por otras posteriores acabadas y perfectas. (Id. id. id.)

Siendo nulo un testamento, de derecho se presume que el testador murió intestado, y la herencia debe pasar á los parientes más próximos, como sus herederos abintestato. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1866.)

En materia de testamentos, la primera ley que tiene que consultarse es la voluntad del testador. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

Cuando no se niega la legitimidad de un testamento, ni se cuestiona sobre su validez en juicio, no tiene aplicacion la ley 115, tít. XVIII de la Partida 3.ª (Rec. de cas. de 24 de Noviembre de 1866.)

Ni por el art. 1.380, ni por el 1.383 de la ley de Enjuiciamiento civil, se dispone que, aceptado un medio de prueba de la existencia de un testamento, no pueda hacerse uso de los demás que reconoce el derecho. (Rec. de cas. de 7 de Diciembre de 1866.)

No promoviéndose legal y directamente la cuestion de nulidad de un testamento, no pueden considerarse infringidas, por no ser aplicables, las leyes 1.ª, tít. 1, y 6.ª, tít. XXIII de la Partida 6.ª (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1866.)

La sentencia que dá á una disposicion testamentaria la explicacion que quiso darla el testador, no infringe la ley 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, que dispone que las palabras de los testadores deben ser entendidas llanamente como ellas suenan. (Rec. de cas. de U. de 10 de Diciembre de 1866.)

Las condiciones que se imponen los cónyuges que de mancomun otorgan su testamento al nombrarse en él mútuamente por herederos, deben cumplirse religiosamente por el sobreviviente, si hubiese aceptado la herencia del premuerto y aquellas no fuesen de las que por la ley se estiman contrarias á derecho. (Rec. de cas. de 20 de Diciembre de 1866.)

La circunstancia de escribir un heredero ó un albacea fiduciario el testamento en que se le nombra, no induce por sí sola nulidad, si no concurren otras que prueben haberse falseado la libre voluntad del testador, segun se deduce de las leyes del Digesto, y entre ellas el Senado-consulto Liboriano. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1866.)

Las palabras del testador, segun la ley 5.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, han de entenderse en su genuino y literal sentido. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1867.)

En las cuestiones de sucesion testada, la voluntad del testador es ley que ha de aplicarse; y las palabras con que está expresada se han de entender llanamente y como suenan, segun con repeticion lo tiene declarado este Supremo Tribunal. (Rec. de cas. de 26 de Octubre de 1867.)

Cuando un español, con simple domicilio en un país extranjero, otorga en éste válidamente su testamento en cuanto á las formalidades extrínsecas, arre-

glándose al estatuto formal, ó lo que es lo mismo, á las solemnidades exigidas en el país en que testó, los Tribunales de éste son competentes para todas las actuaciones de apertura del testamento y para dictar las oportunas providencias respecto á su registro y á la conservacion y seguridad de los bienes: la reclamacion de los legatarios ante dicho Tribunal extranjero y la citacion de los nombrados herederos, no forman ni pueden formar la prevencion del juicio universal de testamentaría, careciendo el expresado Tribunal de toda competencia desde el momento en que por deferencia á los mandatos judiciales se presenta ante él una de las partes interesadas, no para someterse á su jurisdiccion, sino para reclamar que el conocimiento de las cuestiones jurídicas que afectan á lo intrínseco del testamento, corresponde al Tribunal del país de donde era ciudadano el testador y lo son sus herederos, y ante el cual tenia deducida la oportuna demanda. Para que el Tribunal extranjero pudiese ser competente para el conocimiento de las cuestiones que afectan al fondo del testamento, es necesario que el finado hubiera tenido carta de naturaleza en aquel país, ó por lo ménos un verdadero domicilio, al que segun las leyes de él estuviera anejo el goce de todos los derechos civiles, sin que sirva al efecto que el testador, titulándose ciudadano español, manifieste que circunstancias particulares le han impedido naturalizarse en aquel reino, y deje un legado para su naturalizacion póstuma. La circunstancia de consistir la herencia en bienes moviliarios, léjos de conceder jurisdiccion al Juez del distrito de la residencia del extranjero, fija la del de la nacion á que éste pertenece, porque justamente en este caso tiene lugar el estatuto personal, y todo lo que comprende es inherente á la persona y no á la residencia. En este sentido están dictadas las disposiciones del Código francés, que con algunas variaciones es el que rige en Ginebra. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1867.)

Por las leyes especiales que rigen en Cataluña se hallan autorizados los Curas párrocos, y en ausencia ó enfermedad de éstos los tenientes vicarios, para autorizar testamentos con las solemnidades que las mismas determinan, únicamente cuando en los respectivos distritos ó feligresías no hubiese Escribano real ó numerario. El determinar si existia Escribano en el distrito ó feligresía es una cuestion de hecho que debe resolver la Sala sentenciadora, apreciando la prueba que sobre ella se suministre, á cuya apreciacion hay que atenerse, si contra ella no se alega que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1867.)

Las leyes que ordenan la validez de los testamentos otorgados en la forma y con las solemnidades que expresan, presuponen siempre la capacidad legal del testador. (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1867.)

No es legalmente cierto que contra el testimonio de Escribano y de los testigos que autorizan un testamento, y especialmente tratándose de la capacidad mental del testador, no puedan admitirse otras pruebas, ni que sea una consecuencia necesaria y precisa, la de que declarándose nulo por esta causa un testamento, sea tambien falso y haya de perseguirse criminalmente á los que en él intervinieron. (Id. id. id.)

Cuando en un testamento no se establece vínculo ni otro gravámen con carácter de perpetuidad, carecen de aplicacion al caso la ley 12, tít. XVII, libro 10 de la Novísima Recopilacion, y decreto de las Córtes de 20 de Setiembre de 1820. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1867.)

Para la validez del testamento hecho ante Escribano público, deben estar presentes á verlo otorgar tres testigos á lo ménos, vecinos del lugar donde se hiciere; y cuando no asiste Escribano han de concurrir á lo ménos cinco testigos tambien vecinos, si pudieren ser habidos, conforme á la ley 1.ª, tít. XVIII, libro X de la Novísima Recopilacion. Residiendo los testigos en el lugar del otorgamiento, tienen la cualidad de vecinos para el efecto de la citada ley. (Rec. de cas. de 17 de Enero de 1868.)

Si bien no puede otorgarse testamento tan firme que no pueda variarse hasta el dia de la muerte, segun la ley 25, tít. I de la Part. 6.ª, la 22 del mismo título y Partida ordena que prevalezca el primero y no los posteriores, cuando el testador manifiesta que quiere que aquél valga siempre y no otro que hubiere *hecho ántes ni despues, á no ser que dijera en el último* señaladamente que revocaba el otro, y que no perjudicasen al que entónces otorgaba las palabras que expresara en el primero. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1868.)

La accion que concede la ley 12, tít. VII, Part. 6.ª, á los hermanos desheredados ó preteridos para pedir la nulidad del testamento y la herencia del testador, es para el caso en que sea instituida heredera una persona de mala vida ó infamada. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1868.)

Cuando el litigio no versa sobre la inteligencia ó interpretacion de algunas cláusulas oscuras ó dudosas de una disposicion testamentaria ni sobre su cumplimiento, sino sobre su valor legal para servir de apoyo á la accion reivindicatoria ejercida contra tercero, son aplicables al caso la ley 5.ª, tít. XXXIII, Partida 7.ª, y las doctrinas de jurisprudencia relativas á la manera de aclarar las dudas que puedan acaecer en las palabras del facedor del testamento, *y al deber que los que del mismo traen causa* tienen de cumplir religiosamente su última voluntad. (Rec. de cas. de 25 de Mayo de 1868.)

Los testamentos ni son ni pueden estimarse leyes, sino en lo que disponen lícitamente con arreglo á las generales del reino. (Id. id. id.)

La disposicion testamentaria por la que es llamado un tercero al todo ó parte de lo que resta de la herencia al morir el heredero, contiene una especie de sustitucion condicional en favor del llamado, á lo cual son aplicables las leyes y disposiciones que rigen respecto de esta clase de instituciones. (Recurso de casacion de 15 de Junio de 1868.)

Por el hecho de no conformarse unos hijos con el testamento de su padre en que se les instituye herederos en union de sus hermanos, y pretender la porcion legítima que les corresponde, ya no puede dicho testamento servirles de título para percibir alimentos. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1868.)

Cuando se parte del supuesto de existir el testamento y la institucion de heredero, es innecesaria la presentacion del testamento, si no es precisa para resolver ninguno de los puntos litigiosos. (Rec. de cas. de 2 de Julio de 1868.)

La ley 2.ª, tit. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, que establece las solemnidades del testamento cerrado, nada dice sobre la persona que debe escribir la disposicion. (Id. id. id.)

Dicha ley debe entenderse revocatoria de las anteriores que establecian las formalidades referentes al efecto.

No es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, la de que *cuando sólo uno de los testigos de un testamento cerrado conoce al testador, no existe la prueba de la identidad del que testó.* (Id. id. id.)

Segun lo dispuesto en la observancia 1.ª *De testamentis*, el cónyuge sobreviviente puede alterar, en cuanto á sus propios bienes, el testamento que haya hecho con el otro. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1868.)

Es un principio establecido, así por el Derecho romano como por las leyes de Partida, y especialmente consignado en la 21, tít. I de la 6.ª, que el testamento anterior se puede desatar ó revocar por otro posterior *fecho cumplidamente*, ó sea con los requisitos y solemnidades que el derecho exige. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1868.)

Las prescripciones de la ley 8.ª, tít. XVI de la Part. 3.ª, no son aplicables á los testamentos, para los cuales hay leyes concretas que determinan quiénes no pueden ser testigos en ellos. (Rec. de cas. de 7 de Diciembre de 1868.)

Cuando la Sala sentenciadora dicta su fallo bajo el supuesto de no hallarse probada la falta de testigos rogados en un testamento, no pueden admitirse como fundamento eficaz de casacion las leyes 1.ª y 8.ª, tit. I, Part. 6.ª; la 21, párrafo penúltimo del Dig. *De testamentis*, y la 21 del Código en el mismo título. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1868.)

Si bien á virtud de un testamento válido y eficaz puede el heredero instituido inscribir á su favor en el Registro de la propiedad los bienes inmuebles y derechos reales que aparezcan pertenecer al testador en la época de su fallecimiento, cuando la cuestion litigiosa versa acerca de la validez ó nulidad de un testamento en que no se contiene designacion de fincas ni de derechos reales, no llega á constituirse en el heredero la obligacion de inscribirlo en el Registro, mucho ménos si este heredero no puede ejercitar sus derechos hasta el fallecimiento de otro que lo ha sido nombrado en primer lugar por el testador. (Id. id. id.)

No infringe las leyes y doctrinas referentes á que las palabras del testador deben ser entendidas llanamente y como ellas suenan, y que la voluntad del testador es la ley en la materia la sentencia que se atiene á lo dispuesto en el testamento. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1869.)

Lo dispuesto en los artículos 1.380 y 1.389 de la ley de Enjuiciamiento civil, referente al modo de reducir á escritura pública los testamentos hechos de palabra, no tiene aplicacion al testamento otorgado y escrito con las formalidades que exige la ley 1.ª, tit. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion para los testamentos nuncupativos ó abiertos. (Rec. de cas. de 24 de Abril de 1869.)

No es aplicable la ley 4.ª, tit. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, cuando

no se falta en el testamento á ninguna de las solemnidades que dicha ley requiere. (Rec. de cas. de 10 de Mayo de 1869.)

Segun la ley 6.ª, tít. VIII, Part. 6.ª, el que ha cobrado una cantidad en virtud de un testamento, pierde el derecho de hacer cualquier reclamacion posterior contra el mismo. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1869.)

Cuando las palabras del testador son claras y terminantes, deben entenderse así como ellas suenan, aplicándose como leyes en la materia. (Id. id. id.)

Ni la falta de institucion directa y en primer grado de los hijos del testador, ni la de no señalarles la porcion hereditaria en que los instituia, ni el haber instituido á una persona extraña, son bastantes para quitar á un testamento la cualidad de *inter liberos*, porque la ley no exige esa institucion en primer grado á favor de los hijos, y la obligacion compuesta por el testador al cónyuge sobreviviente de disponer de sus bienes en favor de los hijos que de su matrimonio tuvieren, le constituye en la clase de herederos de confianza y llena los requisitos exigidos en la Novela 107, y en especial el de que los hijos sean herederos. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1869.)

En la doctrina consignada en la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Diciembre de 1860, se acepta el principio de que la institucion de heredero de confianza á una persona extraña para que distribuya los bienes del testador entre sus hijos, no quita á aquellos testamentos la cualidad de *inter liberos*.

El testamento *inter liberos* no se deroga sino por otro á que concurra la circunstancia de especial derogacion. (Id. id. id.)

La ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion, concede fuerza de testamento á la última voluntad manifestada ante cinco testigos vecinos del lugar donde el testamento se hiciere. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1869.)

Cuando el escribano otorgante es de buena fama y el testamento tiene todas las formalidades externas que la ley exige, no le invalida el que los testigos instrumentales digan que no lo fueron de aquel testamento; y por consiguiente, ménos puede producir este efecto cuando aseguran haberlo sido, aunque difieran en algunos accidentes acerca del contenido del mismo, ó si estamparan en él sus firmas. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1869.)

La cláusula *ad cautelam* ó derogatoria puesta en un testamento otorgado con todas las solemnidades de derecho hace nulos, por voluntad del testador, todos los posteriores que expresamente no la deroguen. (Id. id. id.)

Las cláusulas generales de derogacion de anteriores testamentos consignada en el último, no es la especial que exige la ley para que se entienda derogada la *ad cautelam* ó derogatoria contenida en otro anterior. (Id. id. id.)

La nulidad de un testamento está justificada desde el momento que habiendo un nieto que debe ser instituido, no lo ha sido. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1870.)

A la Sala sentenciadora corresponde decidir si ha habido dolo en el expediente de protocolizacion de un testamento, apreciando las pruebas que al efecto se presenten. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1870.)

Todos los vicios ó defectos que puedan cometerse en la protocolizacion de

un testamento, quedan legalizados con la aceptacion de la herencia, y mucho más si se otorgaron escrituras, dándose los coherederos por satisfechos con lo que se les entregó. (Id. id. id.)

Segun el privilegio de que trata el capítulo 48 del *Recognoverunt próceres*, para que tenga fuerza de testamento la voluntad manifestada verbalmente en presencia de testigos, es menester que éstos, con las solemnidades que se determinan, declaren la voluntad expresada. Es preciso que haya absoluta conformidad en las declaraciones de los testigos para que su dicho pueda constituir la última voluntad del finado. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1870.)

Declarados nulos un testamento y codicilo por los vicios que contra uno y otro se objetan, y reconocidos como herederos abintestato los que deben serlo, no se infringe la ley 11, tít. v, Part. 6.ª, ni la 1.ª, tít. xviii, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1870.)

No tiene aplicacion la ley, párrafo 2.º, tít. xvii, lib. ii de las Instituciones de Justiniano, *Quibus modis testamenta infirmantur*, cuando no se pone en duda la validez de un testamento, sino que se disputaba sobre actos ejecutados por el nombrado heredero universal.

Cuando no sólo se ha aceptado con el testamento una herencia, sino que el heredero testamentario ha dispuesto de ella por mucho tiempo, no tiene aplicacion la ley 181, Dig. *De regulis juris*, en que se dispone que si nadie acepta la herencia *ex testamento*, pierde éste toda su fuerza. (Rec. de cas. de 7 de Marzo de 1870.)

Para la validez del testamento nuncupativo otorgado ante Escribano público, deben concurrir tres testigos á lo ménos, vecinos del lugar donde el testador manifiesta su última voluntad, conforme se dispone por la ley 1.ª, tít. xviii, libro x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 18 de Abril de 1870.)

No discutiéndose la supuesta nulidad de un testamento, no puede ser motivo del recurso, ni se infringe la ley 1.ª, Dig. *De hæredibus instituendis*, por la sentencia que dá valor á dicho testamento. (Rec. de cas. de 11 de Julio de 1870.)

Aun suponiendo cierta la costumbre que se dice era ley en Cataluña, ántes de la de Enjuiciamiento civil, de que los testamentos cerrados para su validez debian ser abiertos, publicados y protocolizados por Escribano real y numerario en presencia de dos testigos, no habiéndose exceptuado oportunamente como causa de nulidad de un testamento, no puede despues invocarse en casacion. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1870.)

No habiéndose tampoco excepcionado en tiempo, respecto á la nulidad de dicho testamento, que está revocado por otros posteriores, los cuales fueron declarados defectuosos por ejecutoria recaida en pleito anterior, ni la circunstancia de que en la carpeta de dicho testamento se contiene la palabra *anulat*, sin firma alguna, no pueden estimarse en casacion, ni considerarse infringidas por la sentencia que declara válido dicho testamento, la doctrina relativa á que, existiendo varios testamentos otorgados por una persona, debe prevalecer el último, ni tampoco la voluntad del testador. (Id. id. id.)

La Real provision de 19 de Noviembre de 1736, si bien previene que los tes-

tamentos otorgados por los Curas párrocos se extiendan en el papel sellado correspondiente, no determina que sean nulos por la falta de este requisito. (Id. id. id.)

Cuando uno en pleito anterior pide la nulidad de un testamento en concepto de heredero, y en otro posterior en el de legatario, no hay la identidad necesaria para que pueda tener lugar la excepcion de cosa juzgada; y por tanto, la sentencia del pleito segundo no infringe el principio *Rex judicata pro veritate tenetur*, ni la ley 19, tit. XXII, Part. 3.ª (Id. id. id.)

La sentencia que se ajusta á lo dispuesto por el testador, no infringe la ley 5.ª, título XXXIII, Part. 7.ª (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1870.)

Aun suponiendo que el texto de una disposicion testamentaria ofreciera alguna duda, no podria tener lugar el recurso de casacion, versando el pleito sobre la inteligencia de cláusulas testamentarias, sino cuando la sentencia estuviere manifiestamente en contradiccion con lo dispuesto por el testador. (Id. id. id.)

La prueba de la existencia legal de un testamento debe subordinarse á las reglas especiales que para tales actos establece el derecho, y especialmente á las formalidades externas consignadas en las leyes 1.ª, tit. XVIII de la Novísima Recopilacion, y en las 9.ª y 11, tit. I, Part 6.ª (Rec. de cas. de 10 de Enero de 1871.)

Cuando marido y mujer otorgan testamento, por el que, despues de declarar que no tienen hijos ni herederos forzosos, se nombran por herederos de todos sus bienes uno al otro con facultad de poder disponer libremente de ellos, y condicion de que si al fallecimiento del último de los otorgantes quedasen existentes algunos bienes, recayeran en los sugetos que debian heredarles al tenor de la ley, la sentencia que dá los bienes á los hermanos de la mujer premuerta, y no á los hijos del segundo matrimonio contraido por el marido superviviente, dá una genuina interpretacion á la sustitucion hereditaria hecha, pues no es posible suponer que la condicion con que concluye se redactase para que no surtiese efecto alguno, y porque si se extendiese en el sentido de que el cónyuge sobreviviente pudiese disponer libremente de los bienes, los testadores hubiesen dicho simplemente que se sustituian herederos sin más aditamento. (Rec. de cas. de 1.° de Febrero de 1871.)

En el hecho de haber añadido en la sustitucion mútua de herederos una condicion tan expresiva, no puede ménos de conocer que querian modificar lo absoluto de la sustitucion, llamando á otros determinados herederos para despues del fallecimiento del último de los dos sustituidos, sin que la ejecutoria que así lo declare infrinja la ley 5.ª, tit. III de la Partida 7.ª (Rec. de casacion de 1.° de Febrero de 1871.)

La sentencia que anula una disposicion testamentaria en la parte que se refiere á bienes de que no podia disponer el testador por haber ya herederos llamados á ella, no infringe la ley 25, tit. I de la Partida 5.ª (Id. id. id.)

En el caso de no dudarse que un Escribano pueda ser testigo del otorgamiento de un testamento, cuando sólo concurre al acto con este carácter, no

tienen aplicacion los artículos 1.382, 1.383 y 1.385 de la ley de Enjuiciamiento civil.

No porque concurra un Escribano como testigo al otorgamiento de un testamento, deja de ser necesario el número de testigos que exige la ley para que sea válido.

La sentencia que declara nula una disposicion testamentaria otorgada en Madrid por falta del número de testigos que para su validez exige la ley, no interpréta mal la 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion; porque siendo necesario cinco testigos para el testamento nuncupativo, y sólo tres donde no sea fácil encontrarlos, no puede suponerse que en el centro de Madrid y de dia no puedan encontrarse tres testigos si son buscados.

La ley 1.ª, tít. XIX del Ordenamiento de Alcalá, no varía esencialmente de la 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion.

No porque uno que impugna un testamento tratase de transigir con los que le defendian, por evitar un pleito, se debe reconocer la validez de dicho testamento, pues esta transaccion es cosa completamente ajena al reconocimiento de que habla la ley; por lo cual, la sentencia que declara nulo tal testamento, no infringe la ley 6.ª, tít. VIII de la Partida 6.ª (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1871.)

Son inaplicables las leyes 3.ª y 37, tít. IX de la Partida 6.ª; 5.ª, tít. XXXIII de la Partida 7.ª, y doctrinas referentes á que la voluntad de los testadores es ley en la materia, á que se reconoce en la práctica la validez de las materias testamentarias cuando su autenticidad es evidente, y á la obligacion de los herederos de pagar las mandas y legados hechos por los testadores, cuando el papel firmado por el que se supone dejó un legado no es testamento, codicilo ni verdadera memoria testamentaria, ni reune los requisitos indispensables que para su validez, como última voluntad, exigen las leyes del tít. I de la Partida 6.ª, y muy especialmente la 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion.

Son aplicables las leyes 21 y 25, tít. I, Partida 6.ª, que establecen que *el testamento se desata por otro que fuere fecho despues, y que todo home fasta el dia de su muerte puede mudar su testamento et facer otro*, cuando no es objeto de discusion el que un testador pudiera ó no revocar su primer testamento, sino si realmente fué su voluntad el revocarlo. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1871.)

Memorias testamentarias.

Son válidas las memorias testamentarias cuando se encuentran y hallan en la misma forma que resulta del testamento, porque no hay ley que las prohiba, y están autorizadas por la práctica. (Sent. de 10 de Julio de 1850.)

Para que sean válidas debe, como requisito esencial, haberse hecho mencion de ellas en el testamento á que se refieren. (Sent. de 7 de Octubre de 1854.)

Son eficaces y valederas. (Sent. de 30 de Enero de 1856 y 17 de Mayo de 1858.)

Cuando las memorias testamentarias contienen las circunstancias que pre-

vino el testador, debe formar parte integrante del testamento á que se refieren.

Siendo la memoria parte del testamento á que hace referencia, y estando éste revestido de todas las solemnidades de derecho, puede revocarse por otro igualmente solemne. (Rec. de cas. de 19 de Octubre de 1861.)

La jurisprudencia constante y la ley de Enjuiciamiento civil han reconocido el valor y eficacia de las memorias testamentarias, cuando reunen las circunstancias designadas por los testadores para acreditar su identidad, ó por otro medio se prueba su exactitud y la conformidad de sus disposiciones con la voluntad de los que las dictaron. (Rec. de cas. de 28 de Enero de 1862.)

Aunque el testador sólo hable en su testamento de una memoria, y despues se halle mayor número de ellas, son válidas todas y deben considerarse como la continuacion de la suma indicada en el testamento, siempre que su contesto así lo revele, haya entre ellas conexion y enlace, hubiesen omitido hechos que hiciesen necesarias las posteriores, sea una misma la redaccion en todas, estén las más escritas sin ningun epígrafe ó con la advertencia de que son notas, ó concurra cualquier otra circunstancia que indique que la mente del testador no fué otra que continuar la memoria de que habia hecho referencia en su testamento. (Id. id. id.)

Debiendo reputarse todas las memorias como una sola, la voluntad del testador ha de buscarse en todas ellas. (Id. id. id.)

No puede estimarse como un requisito indispensable ó condicion precisa y exigida por el testador para la validez de su cédula testamentaria, la simple manifestacion que hizo de que se hallaria cerrada y entre sus papeles; de manera que no es nula si se halla abierta; ni es aplicable á este caso la observancia 16 de los Fueros de Aragon, *De fide instrumentorum*.

La circunstancia de hallarse abierta la cédula ó faltarle una letra al nombre del testador escrito en la cubierta, no está comprendida en la ley 24, título I, Partida 6.ª, cuando no resulta que tales alteraciones las hiciera el testador. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1862.)

Las memorias testamentarias tienen su índole y naturaleza especial, notoriamente distinta de la de los testamentos, con los que sin embargo deben protocolizarse, siempre que en ellas se hallen las señales que en los mismos se hubiesen consignado para darlas á conocer. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1866.)

No presentándose ni acreditándose la existencia de alguna memoria en que un testador ordenase cómo debian dividirse y heredarse sus bienes despues de la muerte de los herederos usufructuarios que dejó nombrados, es evidente que murió intestado en cuanto á la propiedad de los mismos. (Recurso de cas. de 27 de Setiembre de 1867.)

Son inaplicables las leyes 3.ª y 37, tít. IX, Partida 6.ª; 5.ª, tít. XXXIII, Partida 7.ª, y doctrina referente á que se reconoce en la práctica la validez de las memorias testamentarias cuando su autenticidad es evidente, cuando el papel firmado por el que se supone dejó un legado no es testamento, codicilo ni

verdadera memoria testamentaria, ni reune los requisitos indispensables que para su validez, como última voluntad, exigen las leyes del tít. I, Partida 6.ª, y muy especialmente la 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Recurso de cas. de 22 de Febrero de 1871.)

Poder para testar.

Cuando en el poder para testar no se dá facultad para instituir heredero de la manera que puede darse, segun la ley Recopilada, sino que se hace una institucion directa que excluye hasta la posibilidad de semejante poder, es un verdadero testamento, aunque se refiera á una memoria testamentaria en cuanto al nombre de la persona instituida.

La institucion de heredero que se haga en un poder para testar, léjos de ser contraria á las leyes, es muy conforme á ellas. (Sent. de 30 de Enero de 1856.)

El poder para testar tiene en todo lo que dispone la misma fuerza que la última y deliberada voluntad del que lo otorga. (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1859.)

El comisario, en virtud del poder para testar, sólo puede disponer de las cosas en él señaladas y no más, sin que una vez otorgado el testamento pueda hacer declaracion alguna, ni sostenerse como legado lo que ordenare con diferente carácter que el de comisario. (Rec. de cas. de 6 de Marzo de 1860.)

El nombramiento de comisario para testar, hecho en testamento solemne, equivale al poder de que habla la ley Recopilada. (Rec. de cas. de 6 de Diciembre de 1860.)

No necesita otro poder especial el comisario que se limita únicamente á hacer lo que se le encargó en el testamento. (Id. id. id.)

Para sostener que un comisario se ha excedido del límite que marca la ley 6.ª, tít. XIX, lib. X de la Novísima Recopilasion, es indispensable acreditar el valor de los bienes del testador. (Id. id. id.)

Los términos respectivamente señalados en la ley 3.ª, tít. XIX, lib. X de la Novísima Recopilacion, ó sea la 33 de Toro, al comisario para hacer el testamento y declarar lo que haya de hacerse de los bienes del que dió el poder, fueron restablecidos en beneficio de éste con el fin de que no se dilatase arbitraria é indefinidamente el cumplimiento de su última disposicion, pudiendo, por lo tanto, renunciarse por él y prorogarlos por el tiempo que juzgue conveniente para el objeto que se propone, puesto que no se lo prohibe la ley. (Rec. de cas. de 19 de Setiembre de 1863.)

La ley 1.ª del referido título y libro, si bien exige poder especial para que el comisario pueda hacer determinadas cosas, y que respecto á la institucion de heredero ha de nombrar además el que le dá quien haya de serlo, requiere, sólo en cuanto á las otras cosas que expresa, que señale para qué se le confiere. (Id. id. id.)

Cuando el comisario se ajusta por completo á la voluntad del poderdante, no se infringe la ley 1.ª, tít. XIX, lib. X de la Novísima Recopilacion, que pro-

hibe que el comisario pueda hacer otra cosa que la señalada expresamente en el poder. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1864.)

No tiene aplicacion la doctrina de que no es delegable ni trasmisible el cargo de fiduciario ni albacea, á no ser que el poderdante autorice expresamente al comisario para ello, cuando la delegacion sin dicha autorizacion no anula ni invalida la institucion de heredero. (Id. id. id.)

El comisario que obra conforme á las instituciones y facultades que el testador le confirió, obra dentro de las condiciones impuestas por la ley, siendo válidos y firmes todos sus actos. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1866.)

No pudiendo el comisario para testar, segun la ley 1.ª, tít. XIX, lib. X de la Novísima Recopilacion, hacer sino lo que especialmente le señaló y mandó el que le dió el poder, son nulas sus disposiciones en cuanto se opongan á las facultades que sobre cualquier particular le hubiese dado el poderdante. (Recurso de cas. de 14 de Abril de 1866.)

SECCION TERCERA.

DE LA INSTITUCION DE HEREDERO, Y BENEFICIOS QUE LE DISPENSAN LAS LEYES.

Existe *institucion de heredero* cuando el que no tiene herederos forzosos dispone por testamento de todos ó de parte de sus bienes.

No es necesaria para la firmeza del testamento. (Ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X, Nov. Rec., y art. 625 del proyecto del Código civil.) Pero hay personas que suceden necesariamente, aunque el testador no las instituya, y otras que lo deben todo á su voluntad; y de aquí la denominacion de herederos forzosos y voluntarios.

Son *herederos forzosos*, los descendientes legítimos, de las cuatro quintas partes de los bienes del difunto. (Ley 8.ª, tít. XX, lib. X, Nov. Rec., y art. 642 del proyecto.) Los descendientes en las dos terceras. (Ley 1.ª, y artículo 642.) Los hijos naturales y los espúreos lo son con respecto á la madre, en defecto de legítimos. (Ley 5.ª) El padre puede excluir de la sucesion á los ascendientes, con tal que instituya á su hijo natural. (Ley 6.ª)

Son *herederos voluntarios* los parientes trasversales y los extraños.

No pueden ser instituidos herederos absolutamente:

1.° Las corporaciones ilícitas. (Ley 11, tít. V, lib. III, Fuero Real; ley 4.ª, tít. III, Part. 6.ª; 4.ª, tít. XXVI, Part. 7.ª, y sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 2 de Marzo de 1861.)

2.° En bienes raíces é inmuebles los monasterios, conventos, iglesias, establecimientos de beneficencia y demás manos muertas. (Art. 15 de la ley de 20 de Octubre de 1820, y sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Octubre de 1852.)

3.° Los religiosos profesos. (Ley 10, tít. V, lib. III, Fuero Real, y 17, tít. XX, lib. X, Nov. Rec.)

Tienen prohibicion relativa de ser instituidos herederos:

1.° Los hijos de dañado y punible ayuntamiento, si bien la madre podrá dejarles el quinto de sus bienes. (Ley 5.ª id.)

2.° Los nacidos de personas ligadas con votos solemnes de castidad, que nada pueden recibir de parte de sus padres ni de sus parientes. (Ley 4.ª)

3.° El confesor en la última enfermedad, su iglesia, religion, conventos y parientes. (Cédula de 30 de Mayo de 1830.)

La institucion ha de hacerse por testamento en la persona del heredero, de una manera cierta y sin palabras denigrativas; así es que no valdria la institucion en que se califique al instituido con un delito determinado.

Por consecuencia del principio que gobierna la herencia testada, pueden ser instituidos uno ó muchos herederos, y por partes iguales ó desiguales. Si la institucion se hizo á los pobres de una poblacion, el producto de los bienes se repartirá entre los que se hallen en los hospitales; y si no se señala lugar, entre los del punto donde se otorgó el testamento.

Si se instituyeron todos los parientes, se considerarán como tales los reconocidos por la ley de 9 de Mayo de 1835, que es la que arregla la herencia abintestato. (Sent. del Tribunal Supremo de 1854; Coleccion legislativa, número 6.°, tomo 62.)

Puede instituirse heredero bajo condicion. Cuando las condiciones son ó *imposibles* por naturaleza ó por derecho, se tienen por no puestas, y no vician la institucion. Cuando son imposibles de hecho, ó perplejas, ó dudosas, la institucion es nula.

Las condiciones *posibles* son *potestativas* cuando dependen de la voluntad de aquel á quien se imponen; ó *casuales* cuando de la suerte, ó *mixtas* de ambas cosas.

Al heredero forzoso no se le puede imponer ninguna clase de condicion en su legítima, que es lo que tiene derecho á heredar. En lo que reciba como mejora puede imponérsele la condicion potestativa. A los extraños se les pueden imponer toda clase de condiciones. (Art. 643 del proyecto del Cód. civ.)

La falta de cumplimiento en las potestativas destruye la institucion, á no ser que aquella haya dependido de la casualidad, ó acontezca por culpa de otro y no del instituido. (Ley 14, tít. IV, y 22, tít. IX, Part. 3.ª) Las casuales han de cumplirse necesariamente. Las mixtas, si no se cumplen por culpa del tercero de quien en parte dependen, se entenderán tambien por cumplidas.

Nombrado heredero en el testamento, ó declarado tal por el Juez á instancia del interesado, pasan á él los derechos activos y pasivos que tenia el difunto al tiempo de su muerte, es decir, los derechos y las obligaciones, tan luego como acepta la herencia. (Ley 10, tít. VI, Part. 6.ª)

La aceptacion es expresa ó tácita. Lo primero tiene lugar cuando el heredero lo consigna claramente. Lo segundo cuando gestiona como tal, á no ser que lo haga por conservar los bienes ó por razones de piedad. No puede hacerse con condicion. (Leyes 11 y 15, tít. VI, Part. 6.ª, y art. 829 del proyecto del Cód. civ.)

Para evitar una aceptacion perjudicial, tiene el heredero el beneficio de deliberar si le conviene aceptar la herencia. El término legal máximo que el Juez puede conceder es el de nueve meses, y mientras pende, no puede el heredero enajenar ni gravar ninguna cosa de la herencia sin permiso del Juez. El proyecto del Código no reconoce este beneficio.

Pero sí que admite *el de inventario*, que consiste en aceptar la herencia á condicion de no quedar obligado como heredero más que con lo que recibe como tal. Debe formarse inventario ante Escribano dentro de los treinta dias siguientes al fallecimiento del testador, y concluirlo dentro de tres meses si todos los bienes están en un mismo pueblo. Si se hallaren en varios, hay el plazo de un año. Cuando se acepta la herencia á beneficio de inventario, y no hay bienes conocidos, por si en lo sucesivo se adquieren algunos bienes, basta protestar ante el Juez que se formalizará cuando resulten, pues lo que no existe no puede inventariarse. (Ley 7.ª, tít. VI, Part. 6.ª, y artículos 841 al 864 del proyecto del Cód. civ.)

Si el heredero quisiere inscribir á su favor dentro de 180 dias los bienes hereditarios, y no hubiere para ello impedimento legal, podrá hacerlo con tal que renuncien préviamente y en escritura pública todos los legatarios á su derecho de anotacion, ó que en defecto de renuncia expresa, se notifique á los legatarios con 30 dias de anticipacion la solicitud del heredero, á fin de que, durante dicho término, puedan hacer uso de aquel derecho. (Art. 49 de la ley hipotecaria.)

Ha de presentar la partida que acredite la fecha del fallecimiento del testador. (Art. 48 del Reglamento.) Trascurridos 30 dias sin que los legatarios se opongan, podrá pedir el heredero la inscripcion de todos los bienes hereditarios presentando en el registro, además de su título, las diligencias originales de notificacion á los legatarios. (Art. 49 del Reglamento.) Si los legatarios pidieren la anotacion, tambien podrá inscribir el heredero los bienes que se anotaren y no hubieren sido especialmente legados, pero con el gravámen de dicha anotacion. (Art. 50 id.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

El heredero universal, de confianza y daticio, hace suyos los frutos de la herencia, sin que pueda en manera alguna combatirse legalmente la sentencia que así lo disponga. (Rec. de nul. de 1.º de Agosto de 1848.)

A los herederos del testador, ó al Estado en su defecto, corresponde únicamente ejecutar las acciones propuestas contra la disposicion testamentaria, caso de que, por nulidad de ésta, debieran suceder en los bienes los herederos legítimos. (Rec. de nul. de 6 de Febrero de 1854.)

Los herederos de una persona no pueden tener otros derechos, cuando reclaman bienes hereditarios, que los que aquella tuviera al tiempo de su muerte. (Id. id. id.)

No puede dirigirse demanda alguna contra los herederos cuando no resulte

terminada la testamentaría; la cual, en rigor de derecho, es la que puede ser demandada. (Comp. de 28 de Diciembre de 1853.)

Si la jurisdiccion ordinaria fué la que abrió un testamento, ante ella deben comparecer los herederos á contestar á la demanda que contra la misma se interponga, aunque tengan fuero personal, que no puede aprovecharles en este caso. (Id. id. id.)

Cuando acepta la herencia á beneficio de inventario, sin subrogarse en lugar del testador ni contraer personalmente responsabilidad alguna, queda la herencia con los mismos derechos, obligaciones y representacion que tenia el testador. (Comp. de 10 de Octubre de 1859.)

El contrato en que uno promete á otro en escritura solemne dejarle sus bienes, obliga al que lo ofrece á instituir heredero al favorecido, si otorga testamento; y no otorgándolo, dá á éste derecho para ser heredero. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1858.)

Cuando el testador concede á su heredero la facultad de enajenar los bienes que le deja si lo necesitare, puede hacerlo válidamente sin trabas ni formalidades, si en el testamento no le han sido impuestas. (Rec. de cas. de 21 de Mayo de 1859.)

Al heredero de confianza relevado por el testador de dar cuentas, nadie puede pedírselas, porque se iria con esto contra la voluntad del testador. (Rec. de nul. de 21 de Abril de 1860.)

Sometido un heredero al Juzgado á quien pidieron sus coherederos la prevencion de la testamentaría, y consintiendo y aprovechando sus providencias, no puede reclamar contra la competencia de este Juez, aunque anteriormente á la sumision hubiera incoado diligencias de prevencion de la testamentaría en otro Juzgado. (Comp. de 30 de Mayo de 1860.)

Reconocida por el heredero de un aforado de guerra la competencia de la jurisdiccion militar para el conocimiento de un negocio, y consintiendo sus providencias, no puede gestionar despues, sin contrariar el principio de cosa juzgada, acerca de si el causante de la herencia disfrutaba ó no fuero completo militar (Id. id. id.)

La obligacion que las leyes imponen á los herederos de alimentar á los hijos naturales de quienes el padre se olvidó ó no hizo mérito en su testamento, es condicional y dependiente de la importancia de la herencia y del estado de fortuna de los primeros. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1860.)

Faltando al poseedor de una cosa raíz el justo título y la buena fé para adquirirla, á juicio de la Sala sentenciadora y por la apreciacion de los hechos, no puede prescribirla su heredero, sino por el trascurso de 30 años contados desde que éste entró á poseerla. (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1860.)

No obsta ni perjudica al heredero la mala fé de su causante para la legítima percepcion de frutos de la cosa heredada. (Id. id. id.)

La ley que debe consultarse ante todo para la resolucion de las cuestiones sobre el modo y casos en que los interesados fueron respectivamente llamados á disfrutar, disponer y suceder en los bienes hereditarios, es la cláusula

del testamento en que se hizo la institucion de heredero. (Rec. de cas. de 24 de Octubre de 1860.)

Habiendo facultado el testador al heredero usufructuario para vender los bienes caso de necesidad, y declarado que los herederos propietarios sólo pueden percibir los que existan al fallecimiento de éste, no tienen aplicacion las leyes 20 y 24, tít. XXXI, Part. 3.ª, sobre la fianza del usufructuario y cesion del usufructo. (Id. id. id.)

Aunque con arreglo á las Constituciones de Cataluña, puede el heredero renunciar la herencia, áun despues de haber tomado posesion de los bienes que la constituyen, esta renuncia, cuando por haberse opuesto algunos interesados no ha sido admitida por el Juez y pende pleito sobre ella, no puede tener valor y eficacia ínterin no se resuelva definitivamente dicha cuestion. (Recurso de cas. de 27 de Octubre de 1860.)

Segun el derecho vigente en Cataluña, la cualidad de heredero del padre no priva al hijo de su legítima paterna en cantidad igual á la señalada por aquél para los demás hijos, en razon á que la legítima se debe independientemente de la voluntad del padre, y por lo tanto el heredero del hijo instituido tiene derecho á reclamarla cuando en virtud de sustitucion ha pasado á otro la herencia. (Id. id. id.)

El heredero usufructuario está obligado á contestar la demanda deducida contra él en reclamacion de la parte de herencia que posee en usufructo, y por lo tanto tiene la personalidad legal necesaria para ser parte legítima y principal en tal juicio. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1860.)

La falta de emplazamiento y citacion del heredero propietario y de otras personas que intervinieron en la renuncia de una herencia, en el caso de ser demandado solamente el heredero usufructuario, no anula el juicio, por no ser de las comprendidas en las causas 1.ª y 2.ª del art. 1.013 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Id. id. id.)

La doctrina legal de que ningun heredero puede determinar individualmente la parte en que cada uno de los otros debe responder de las deudas, no se infringe cuando se hace la determinacion como resultado de una liquidacion, prévio exámen y discusion. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1861.)

Cuando el acreedor de una herencia demanda á uno de los herederos por la parte de la deuda que se le designó en la liquidacion, y el demandado no la impugna respecto de su cuantía por error ó equivocacion de cuenta, se entiende que uno y otro están conformes con ella, adquiriendo por lo tanto la importancia de una verdad legal. (Id. id. id.)

Por la aceptacion simple de una herencia, los bienes de ella quedan confundidos con los del heredero, y responsable éste á todas las obligaciones de aquella, quedando por tanto fenecidas las diligencias de testamentaría, sin que esto perjudique á las reclamaciones que tenga por oportuno entablar el Juez competente para el heredero. (Rec. de cas. de 1.º de Febrero de 1861.)

No están obligados los herederos á conformarse con el resultado de las operaciones de testamentaría practicadas por el contador que ellos nombren, si al

mismo tiempo no le confieren el carácter de árbitro ó amigable componedor. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1861.)

Segregados de la masa comun de la herencia los bienes de la dotacion de un fideicomiso de confianza, y entregados al heredero fiduciario, éste queda desde el momento autorizado para disponer de ellos de la manera que mejor le pareciese para llenar su cometido, sin que sea dado á los albaceas ni á nadie residenciar sus operaciones. (Rec. de cas. de 27 de Setiembre de 1861.)

El heredero fiduciario puede autorizar á sus albaceas para que vendan los bienes procedentes del fideicomiso de confianza, é inviertan su producto en el pago de cantidades tomadas para cumplir el mismo fideicomiso. (Id. id. id.)

En el caso de que el testador faculte á sus albaceas para vender alguna finca, no se vicia la enajenacion por la circunstancia de concurrir el heredero con aquellos á la venta, ni se contradice por ello la voluntad del testador. (Id. id.)

Segun lo dispuesto en la ley 22, tít. III, Part. 6.ª, las tres épocas en que los herederos extraños han de tener capacidad para adquirir las herencias, son: la del otorgamiento de los testamentos, la de la muerte de los testadores y la en que los instituidos se otorgan por herederos. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1861.)

Aun en la hipótesis de que la tercera época ó *temporal* de que habla la ley de Partida, sea la en que se entra en la posesion material de la herencia, no puede decirse que los establecimientos de Beneficencia estén incapacitados para adquirir bienes raíces con posterioridad al año 1858, porque por la ley de 1.° de Mayo de dicho año se faculta á dichos establecimientos para tales adquisiciones, aunque á condicion de convertirlos en efectos públicos. (Id. id. id.)

Los herederos nombrados para obtener una herencia, no pueden entrar en ella ni renunciarla sino despues de estar ciertos de la muerte del testador que los nombró sus herederos. (Rec. de cas. de U. de 24 de Enero de 1862.)

Para que las sentencias aprovechen ó perjudiquen á los herederos de los que litigaron, es menester que aquellos traigan su derecho de éstos, y que el título ó la causa del pleito sea el mismo que el del anterior. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1862.)

Cuando un heredero fiduciario ha hecho ántes de su muerte una manifestacion verbal que despues se eleva á testamento público, y éste es declarado nulo é ineficaz para trasmitir en concepto de herederos á los instituidos la calidad de heredero de confianza, existe cosa juzgada respecto á la ineficacia de la trasmision de la confianza, y no son aplicables las leyes que tratan de esta materia. (Rec. de cas. de 30 de Mayo de 1862.)

Cuando la facultad para testar formulada en escritura pública no contiene una designacion explícita de la persona que haya de heredar, puede elegirse entre las varias expresadas en aquel documento. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1862.)

La doctrina de que «*el que nada hereda no está obligado á llenar las obligaciones del testador, de cualquiera clase que sean,*» es inaplicable al caso en que aparezca que el que trata de invocar en su favor dicha doctrina fué nombrado he-

redero de una persona cuya herencia aceptó, pero que no consta del modo conveniente en derecho que nada haya percibido ni espera percibir de la herencia. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1862.)

Así como el padre en Cataluña tiene derecho de nombrar heredero universal al hijo que tenga por conveniente, despues de asignar lo que corresponda á los demás por legítima é institucion, así tambien es allí costumbre admitida y sancionada por la jurisprudencia conferir el marido á su mujer la facultad de elegir heredero universal entre sus hijos comunes al que mejor le pareciere. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1862.)

La sentencia que declara válida la eleccion de un hijo para heredero hecha en virtud de autorizacion concedida por el testador, y dentro de los límites que éste marcó, no infringe las leyes 1.ª, tít. IX, lib. V de la Nov. Rec., y la única, tít. XXX, lib. I de las Constituciones de Cataluña, referentes á la autoridad de los Códigos en aquel país para la decision de los pleitos. (Id. id. id.)

La jurisprudencia observada en Cataluña sobre la autorizacion para nombrar heredero es elegir libremente entre los hijos, siempre que no sea una simple facultad la concedida á la persona que elige; sino por el contrario, una facultad ámplia, expresiva de la libre voluntad del testador, usando de las palabras «segun le pareciere» ú otras semejantes. (Id. id. id.)

A un hijo heredero de su padre no pueden pasar más obligaciones que las que éste tuviera al tiempo de su fallecimiento. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1863.)

Segun el órden de suceder establecido por la ley 6.ª de Toro, ó sea la 1.ª, título XX, lib. X de la Nov. Rec., el padre es el legítimo heredero de los hijos que, viviendo él, fallecen abintestato. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1863.)

La doctrina de que la sucesion abintestato se abre cuando, aunque el testador haya hecho testamento é instituido heredero, la institucion queda sin efecto ó no puede realizarse por cualquiera razon, doctrina fundada en la ley 1.ª, tít. XIII, Part. 6.ª, que dispone *en cuántas maneras pueden los omes morir sin testamentos*, no es aplicable más que en los casos que ésta expresa, entre los que no está comprendido el incumplimiento de lo ordenado por el testador. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1864.)

Cuando se instituye por heredera al alma del testador, no falta el heredero, ni queda por consiguiente sin efecto la institucion. (Id. id. id.)

Si el nombrado heredero fiduciario fallece sin hacer la distribucion de los bienes, hay una imposibilidad absoluta para que él cumpliese el fideicomiso, y no puede deducirse de esto que no habiéndose realizado por esta causa lo ordenado por el testador, deba quedar sin efecto la institucion de heredero, abriéndose la sucesion abintestato. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1864.)

Una persona en concepto de heredero de su padre, no puede oponerse á lo ejecutado con consentimiento de éste. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1864.)

La doctrina legal del proemio del tít. XIV, Part. 6.ª, únicamente consigna la regla de que debe entregarse al heredero la heredad con todas sus pertenencias. (Rec. de cas. de 28 de Setiembre de 1864.)

Es doctrina legal que el heredero se estima identificado con el que por tal le instituyó. (Rec. de cas. de 9 de Diciembre de 1864.)

Segun lo dispuesto en la ley 18, tít. VI, Part. 6.ª, el heredero puede renunciar la herencia de palabra ó por fecho. (Rec. de cas. de 13 de Enero de 1865.)

Es inoportuna la cita de la ley 13, tít. IX, Part. 7.ª, en el concepto de que el heredero es una persona con la de aquel á quien heredó, cuando no se halla acreditada la cualidad de heredero. (Rec. de cas. de 12 de Mayo de 1865.)

Habiendo institucion de heredero, no puede tener lugar la sucesion abintestato. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1865.)

Segun derecho, es contada como una persona la del heredero y la de aquel á quien heredó; y por lo tanto, las acciones que éste judicialmente reconoció que no le correspondian, no puede aquél ejercitarlas, si préviamente no obtiene declaracion ejecutoria de la nulidad ó ineficacia de dicho reconocimiento de su causante. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1865.)

Es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, que deben respetarse y cumplirse como ley entre los interesados las condiciones impuestas á los herederos legítimos en las cláusulas testamentarias, aunque se les grave con la pérdida de lo que graciosamente se les deje si no las cumplen, siempre que dichas condiciones, así como las que se hayan puesto á la institucion, no se opongan á la honestidad, buenas costumbres, obras de piedad ó al derecho natural, que son las que por la ley 3.ª, tít. IV, Part. 6.ª, se estiman contrarias á derecho. (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1866.)

Sólo en falta de herederos testamentarios entran á serlo los legítimos. (Competencia de 21 de Abril de 1866.)

Es principio de derecho que cuando los instituidos herederos por testamento no existen, no pueden ocupar su lugar los que no lo son, caducando desde luego la institucion. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1866.)

Cuando el testador llama expresa y terminantemente sus parientes hasta el tercer grado, no pueden sustituirles los que lo son en grados ulteriores. (Idem idem idem.)

El heredero instituido bajo condicion no puede disponer de los bienes de la herencia, ni gravarlos, ínterin aquella se halle pendiente y no se haya cumplido. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

El nombramiento de heredero debe hacerse clara, expresa, deliberada y directamente, y no de una manera incidental ó indirecta, como dicen las leyes 47 y 48 del Digesto. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

Es principio de derecho, que si bien el heredero sucede en las cargas y obligaciones del causante, sucede tambien en todos sus derechos y acciones. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1866.)

La institucion hereditaria hecha por una mujer en testamento, á favor de su marido, en términos claros y precisos, rechaza toda interpretacion. (Rec. de cas. de 22 de Setiembre de 1866.)

Para que tenga debido cumplimiento el principio de derecho de que el heredero universal representa la persona á quien sucede sustituyéndola en todos

sus derechos y obligaciones, *es necesario que se justifique* por el heredero que su causante tenia los mismos derechos que él intenta ejercitar. (Rec. de casacion de 9 de Noviembre de 1866.)

El heredero que no hace inventario está obligado á satisfacer las deudas y legados que dejó el testador, hasta con sus propios bienes. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1866.)

En ningun caso está obligado el heredero, como sucesor universal del testador, á cumplir otras obligaciones que las que sobre éste pesaren ó por el mismo le hubiesen sido impuestas. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de 1866.)

El consentimiento y conformidad del heredero, aprobando y aceptando con sus actos el testamento, y recibiendo como tal la parte de herencia que por él le corresponde, llevan en sí la caducidad de accion para reclamar la nulidad del mismo testamento, segun lo establecido en la ley 4.ª, lib. VI, tít. XXXI del Código Justiniano; la 18, tít. VI, Part. 6.ª, y la jurisprudencia admitida por los Tribunales.

A la Sala sentenciadora corresponde estimar en vista de las pruebas que se suministren, si una persona ha practicado actos de heredero respecto á una herencia, y si la aceptó sin protesta, reserva ni restriccion alguna, aunque despues la repudiare, y á su apreciacion hay que atenerse ínterin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de la ley ó doctrina legal; y cuando en un caso de esta especie la sentencia no se funda en las leyes que arreglan las últimas voluntades, sino en el hecho de haberse aceptado la herencia, no son de aplicacion oportuna las leyes relativas á la validez ó nulidad de los testamentos. (Rec. de cas. de 9 de Enero de 1867.)

Segun lo establecido en la ley 7.ª, tít. VI, Part. 6.ª, el heredero que acepta la herencia con el beneficio de inventario no está obligado á responder de las deudas ni de los legados dejados por su causante, sino hasta donde alcancen los bienes hereditarios. (Rec. de cas. de 27 de Mayo de 1867.)

Cualquiera de los herederos es parte legítima para promover el juicio voluntario de testamentaría. (Rec. de cas. de 6 de Junio de 1867.)

Excepcionada la incapacidad del instituido por heredero no puede ultimarse el juicio voluntario de testamentaría, mientras que por sentencia ejecutoria no se decida la capacidad ó incapacidad de dicho instituido. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1867.)

La circunstancia de perder una persona el carácter de heredero con que intervino en un convenio, no puede eximirle de la obligacion de responder de sus actos. (Rec. de cas. de 25 de Noviembre de 1867.)

Si bien hasta la muerte del heredero usufructuario no entra el propietario en la tenencia de la cosa, sin embargo, puede disponer de la propiedad, aunque premuera á aquél, y su derecho pasa á sus herederos por testamento ó abintestato. (Rec. de cas. de 4 de Noviembre de 1867.)

El heredero voluntario que acepta una herencia está en obligacion de cumplir lo ordenado por el testador, no siendo contra ley ó buenas costumbres. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1868.)

Estando el padre autorizado por el Fuero de Aragon para instituir por heredero á su hijo, pudiendo dejar á los demás lo que tuviere por conveniente, es facultativo en el padre nombrar uno ó más. (Rec. de cas. de 2 de Julio de 1868.)

El que en concepto de heredero universal hereda todos los derechos y acciones de una persona, tambien sucede en las cargas y obligaciones de ésta, y por consiguiente está obligado á cumplir lo pactado y convenido por su causante. (Rec. de cas. de 27 de Noviembre de 1868.)

La doctrina relativa á que el consentimiento del heredero, prestado á una disposicion testamentaria por el hecho de recibir alguna cosa dejada en la misma, lleva en sí la caducidad del derecho que pudiera tener para reclamar la nulidad de dicha disposicion, no es aplicable cuando no se trata de la validez ó nulidad del testamento. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1869.)

Cuando el instituido heredero cumple con las condiciones que impuso el testador, la sentencia que declara que hizo suyos los bienes de la herencia no infringe la voluntad de dicho testador. (Rec. de cas. de 22 de Marzo de 1869.)

Instituido heredero un hijo natural del testador, como es descendiente directo, no debe exigírsele la capacidad de adquirir en las tres épocas que requiere la ley para que tenga efecto la sucesion de los extraños. (Id. id. id.)

Segun las leyes 5.ª y 11, tít. VI, Part. 6.ª, el heredero está obligado á cubrir las deudas de la persona del difunto. (Rec. de cas. de 29 de Abril de 1869.)

El heredero que acepta á beneficio de inventario una herencia cuya testamentaría está concursada, ínterin ésta no termine y éntre en posesion de los bienes que quedaren, carece por sí solo de aptitud legal para contestar á cualquier demanda que se presente contra la testamentaría. (Comp. de 22 de Junio de 1869.)

El heredero nombrado bajo condicion, sólo llega á ser tal heredero cumplida que sea aquella. (Rec. de cas. de 24 de Mayo de 1869.)

La ley 22, tít. III, Part. 6.ª, despues de fijar las tres épocas en que los herederos deben tener la capacidad para heredar, dispone que si alguno de ellos no pudiere serlo, habrán la herencia los sustitutos ó los otros que fueren establecidos en uno con ellos en el testamento, y que sólo en falta de éstos pasará la herencia á los parientes más propincuos del finado.

La ley 33, tít. IX de la misma Partida, establece igual doctrina respecto de la manda hecha á varias personas, diciendo: *quier sea fecha á todos ayuntadamente ó á cada uno por sí, vale la manda et débenla partir todos entre sí egualmente; é si por ventura alguno de ellos moriese enante que el testador... entonce acrescerie la aquella parte á todos los otros á quien fuese así mandada.* (Rec. de casacion de 12 de Junio de 1871.)

Al instituido heredero de confianza no puede quitársele este carácter para todos los efectos legales. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1869.)

Segun las leyes 6.ª, 10 y 11, tít. III de la Partida 6.ª, los testadores deben

decir paladinamente el nombre y sobrenombre de las personas á quienes instituyen herederos, ó designarlas por señales que no puedan ofrecer duda.

Cuando el llamamiento es explícito y directo, son absolutamente inaplicables las doctrinas de que en las sucesiones testamentarias no tienen cabida las reglas de las intestadas, y que en las instituciones y sustituciones es requisito indispensable que tanto el instituido como el sustituido tengan capacidad legal para aceptar la herencia cuando se cumple la condicion impuesta. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1869.)

Segun las leyes sobre testamentifaccion, cuando el heredero nombrado no ejerce acto alguno de tal, se entiende que dimite, teniéndose el testamento por destituido y pasando los bienes como consecuencia indeclinable y por ministerio de la ley á los herederos abintestato de su causante. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1869.)

Cuando con arreglo á fuero un padre instituye heredero á uno de sus hijos, con la obligacion, que el nombrado acepta, de dar carrera á todos sus hermanos, exceptuando una que nombra, por los gastos excesivos de ella, es claro que los hermanos tienen derecho á elegir carrera, no siendo la exceptuada. La pintura, comprendiendo los estudios superiores que marca el reglamento de 7 de Octubre de 1857, es una verdadera carrera, y la prueba aducida por el nombrado heredero para acreditar que la intencion del padre era referirse á la carrera de las armas, de las letras, empleos ó dignidades eclesiásticas, no es suficiente para variar el sentido literal de dicha cláusula. La mayor ó menor oportunidad con que uno de los hermanos trate de seguir una determinada carrera, no siendo la exceptuada, no releva al heredero del cumplimiento de la obligacion que espontáneamente aceptó. (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1869.)

El heredero que acepta con sus actos el testamento y recibe la parte de herencia que segun él le corresponde, no tiene accion para reclamar la nulidad del mismo testamento, conforme á la ley 4.ª, libro VI, tít. XXXI del Código de Justiniano, y la 6.ª, tít. VIII, Part. 6.ª, y la jurisprudencia acorde con ellas establecida por el Supremo Tribunal. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1870.)

El que es dueño de unos bienes que ha heredado de su padre y que obraban en poder de su madre como curadora, no puede recibirlos de ésta en calidad de donacion. (Rec. de cas. de 4 de Febrero de 1870.)

Seguido pleito por todos sus trámites y dictada sentencia, prévia citacion de las partes, y la cual, por no haberse alzado de ella, obtuvo autoridad de cosa juzgada, no es lícito á los herederos de los litigantes, despues de un largo trascurso de tiempo, el impugnarla bajo pretexto alguno, ni á los Tribunales el contrariarla, segun lo prescrito en las leyes 13 y 19, tít. XXII, Part. 3.ª; pues áun en la hipótesis de que en aquel pleito se hubiese incurrido en algun defecto más ó ménos notable, éste habia quedado subsanado por el consentimiento de las partes. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1870.)

No habiéndose discutido en el pleito sobre la ejecutoria que declaró á una

persona heredero legítimo de otra, ni habiéndose puesto en duda su personalidad, no puede invocarse útilmente en casacion la ley 20, tít. XXII, Part. 3.ª

La ley 5.ª, tít. XIV, Part. 6.ª, que habla del *tenedor de las cosas de la herencia como non debe*, no es aplicable al que compró una cosa de la herencia del supuesto heredero. (Rec. de cas. de 2 de Diciembre de 1870.)

La aceptacion por el heredero de una de las cosas que debe recibir con arreglo al testamento, no es obstáculo para reclamar lo demás que le pueda corresponder en virtud de dicho testamento. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1870.)

Aun cuando el testador determinase que si alguno de sus herederos no prestase entera conformidad á lo consignado en su disposicion testamentaria, en el hecho de llevar su oposicion á los Tribunales de justicia se le tendria por excluido de su parte de herencia, esta prohibicion no impide que dichos herederos puedan poner, durante los quince dias que establece el art. 483 de la ley de Enjuiciamiento civil, algunos reparos relativos á particulares distintos de aquellos á que se referia dicha prohibicion. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1871.)

Cuando no está justificada la existencia de la obligacion en que se supone estar un heredero, la sentencia que le absuelve de la demanda sobre pago de una cantidad que su causante debia no infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion, que trata del cumplimiento de la obligacion y contrato en el modo que se hiciere, ni la doctrina de que el heredero está obligado á respetar y cumplir los compromisos de su causante, puesto que una y otra suponen justificada la obligacion. (Rec. de cas. de 31 de Enero de 1871.)

El sucesor de todos los derechos del difunto está obligado á cumplir todo lo ordenado por el mismo, así como á satisfacer sus deudas y gastos de entierro y funeral, áun cuando no lo hubiese mandado expresamente.

La sentencia que condena á un heredero al pago de los legados hechos por el testador, no infringe los principios de derecho referentes á que las acciones de los legatarios deben dirigirse contra los herederos, ni la voluntad del testador, ni las leyes y doctrinas relativas á que aquella debe cumplirse y entenderse llanamente como suena. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1871.)

§ I.

De la sustitucion.

Es *sustitucion* el nombramiento de un segundo heredero para el caso de no querer ó no poder aceptar el primero. (Ley 1.ª, tít. V, Part. 6.ª) La ley señala seis clases. El proyecto del Código sólo admite la vulgar. (Artículos 629 y siguientes.)

Se entiende por *sustitucion vulgar* la que puede hacer cualquiera testador al instituido por heredero para el caso que no llegue á serlo. Se hace *expresamente*, cuando se instituye á uno y se dice que si no fuese heredero lo sea otro que tambien se nombra: *tácitamente*, siempre que el testador nombra á dos

por sus herederos y previene lo sea el que de ellos quede vivo. (Ley 2.ª, tít. v, Partida 6.ª)

Cuando el testador sustituye recíprocamente los herederos instituidos en partes iguales, tendrán éstos en la sustitucion las mismas partes que en la institucion, si no apareciere ser otra la voluntad del testador. (Ley 3.ª idem, y art. 633 del proyecto del Cód. civ.)

Cesa la sustitucion vulgar cuando el heredero admite la herencia ó manifiesta su conformidad y consentimiento acerca de su admision. (Ley 4.ª id.)

Sustitucion pupilar es la que hace el padre al hijo que tiene en su poder para el caso que sea heredero y muera ántes de llegar á la pubertad.

El padre puede sustituir al hijo desheredado. El sustituto sucederá en los bienes del huérfano, cualquiera que sea su procedencia, sin poder tomar unos y dejar otros. (Leyes 7.ª y 8.ª id.)

El sustituto pupilar dado por el arrogador al arrogado, heredará únicamente los bienes que éste tuviere procedentes de aquél ó que hubiese recibido por contemplacion suya. (Ley 9.ª id.)

La sustitucion pupilar no excluye los derechos de la madre en la herencia de su hijo, de quien es heredera forzosa.

Concluye esta sustitucion: 1.º, por llegar los hijos á la pubertad; 2.º, por salir éstos del poder paterno; 3.º, por la nulidad del testamento del padre; y 4.º, por premorir el hijo al padre.

Sustitucion ejemplar es la que el padre, madre, abuelo y otros ascendientes hacen á los descendientes que hubieren perdido el juicio, para el caso en que mueran en este estado sin testamento legítimo. (Leyes 1.ª y 11, tít. v, Partida 6.ª)

Tiene lugar esta sustitucion áun con los descendientes emancipados, y la puede ejercer la madre áun pasando á segundas nupcias. No cabe cuando los descendientes testaron válidamente ántes de su incapacidad.

Al llevarla á efecto ha de llamarse: 1.º, á los hijos y descendientes del que padece la enajenacion mental, por el mismo órden que tienen derecho á la legítima; 2.º, á los ascendientes por el mismo órden; 3.º, á los hermanos; 4.º, á los extraños.

Cesa esta sustitucion por recobrar el juicio el instituido, por nacerle un hijo y por la revocacion del testamento.

Sustitucion fideicomisaria es aquella por la que el testador instituye á una persona encargándole que entregue á otra el todo ó parte de la herencia.

Cuando los testadores dejaren por herederas á sus almas, las de sus parientes ó de otros cualquiera, ó por vía de mandas ó legados señalasen algunos sufragios, no puede encargarse su cumplimiento á los confesores en la última enfermedad, ni á sus parientes, religiones ó conventos, y si lo hicieren pasará todo lo dejado á los herederos legítimos, y en su defecto á los destinos piadosos que señale la justicia. (Cédula de 30 de Mayo de 1830.)

No mencionamos las demás clases de sustituciones, porque propiamente son modos de sustituir.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando se nombra sustituto á dos instituidos para el caso de que falleciesen sin dejar hijos, la muerte de uno de ellos no dá derecho al sustituto para reclamar la herencia. (Rec. de cas. de 16 de Junio de 1858.

Es principio de derecho que el sustituto que se dá al instituido se entiende tambien dado al sustituido. (Rec. de cas. de 16 de Enero de 1863.)

La ley 14, tít. v de la Partida 6.ª, cuyo objeto es definir y autorizar la sustitucion fideicomisaria, si bien supone la existencia de dos personas, una que tiene la comision ó encargo de entregar la herencia, y otra el derecho de recibirla, no prohibe que la designacion de la segunda sea confidencial. (Recurso de cas. de 26 de Junio de 1862.)

La práctica y la jurisprudencia han autorizado que esa designacion se haga, ora en cédulas ó papeles reservados, ora á la misma persona á quien se dá la comision. (Id. id. id.)

En la sustitucion vulgar, aceptada ó poseida la herencia por el primer instituido, queda sin efecto la sustitucion. (Rec. de cas. de 1.° de Mayo de 1862.)

La facultad de los testadores para designar su heredero en primer grado, sustituyendo á éste con otro ú otros en segundo y siguientes, nada tiene de comun con la de imponer á sus bienes el gravámen de vínculo ó de restitucion segun los llamamientos que dispusieren, porque la sustitucion sólo contiene una institucion de heredero, ya se verifique en el primer instituido, ya en cualquiera de los sustitutos, sea en el grado que fuese. (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1864.)

La sustitucion vulgar espira en sus efectos, una vez aceptada la herencia por el heredero instituido, así como la pupilar siempre que el huérfano llegue á la pubertad, porque en uno y otro caso pasaron los motivos de la sustitucion, como se establece expresamente en las leyes 4.ª y 10, tít. v, Partida 6.ª (Idem id. id.)

La condicion impuesta sobre una de las cosas de la herencia por un testador á su heredero, bajo pena de pasar la herencia en otro caso al siguiente llamado, tiene su aplicacion clara y testual al instituido y sustituto nombrados que existiesen al fallecimiento del testador, cualquiera que fuese de ellos el que entrase á disfrutar dicha cosa; pero no debe extenderse á los herederos y sucesores de éste, puesto que la libertad natural de una finca en las ulteriores trasmisiones, no puede entenderse limitada ni coartada sino con preceptos terminantes que no dejen duda acerca de la voluntad del testador. (Id. id. id.)

La jurisprudencia del Principado de Cataluña, referente á fideicomisos, no tiene aplicacion, cuando lo establecido por el testador no es la entrega ó devolucion de su herencia por su heredero fideicomisario á otra ú otras personas indefinidamente, sino la sustitucion vulgar y pupilar para los casos en que por derecho tuvieran lugar. (Id. id. id.)

La sustitucion vulgar queda sin efecto, cuando hay heredero instituido que acepta ó toma la herencia. (Rec. de cas. de 10 de Junio de 1865.)

El sustituto que fallece ántes que el instituido y en tiempo en que pende una condicion, no adquiere derecho alguno efectivo sobre la herencia, ni puede por consiguiente trasmitirlo por testamento. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

La condicion y gravámen de sustitucion impuesta en una herencia, pierde la fuerza y eficacia por el trascurso de 20 años. (Rec. de cas. de 20 de Enero de 1866.)

Con arreglo á la Observancia 2.ª *De rebus vinculatis*, la sustitucion establecida respecto de los bienes en que á un hijo se instituye heredero, sólo dura 20 años. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1866.)

La doctrina de que la sustitucion vulgar espira en sus efectos una vez aceptada la herencia por el heredero instituido, no puede tener aplicacion á la herencia dejada condicionalmente ó con el carácter de restitucion, pues entónces si la condicion nó llega á cumplirse, ó si sucede el caso previsto en el testamento, debe darse á los bienes el destino determinado por el testador. (Recurso de casacion de 24 de Diciembre de 1866.)

La sustitucion hecha en favor de una persona para cuando otra muera sin hijos es condicional, porque depende del acontecimiento futuro é incierto de tener ó no hijos al tiempo de su fallecimiento. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1868.)

Adquieren un derecho indisputable á la herencia por la muerte del instituido los sustitutos designados por el testador y por la muerte de esos sus hijos legítimos, si así tambien lo hubiera ordenado aquél. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1867.)

El llamado personalmente á la sustitucion, si muere ántes que el instituido, no trasmite derecho alguno á sus herederos. (Rec. de cas. de 26 de Octubre de 1867.)

SECCION CUARTA.

DE LAS MEJORAS DE TERCIO Y QUINTO.

Además de la legítima, pueden los ascendientes dejar á sus descendientes una porcion de bienes de su herencia, y esto se llama mejorarles. (Art. 652 del proyecto del Cód. civ.)

Estas mejoras son *expresas* cuando se manifiesta que se mejora, y *tácitas* cuando se hace alguna donacion en favor de alguno de los hijos.

Los ascendientes pueden disponer del quinto de sus bienes en favor de un extraño; pero en favor de un hijo ó nieto, del quinto y del tercio. Habiéndolo hecho ya, no podrá perdonar deudas al hijo mejorado, prohibirle colaciones, y todo aquello que puede entenderse otra mejora. El proyecto del Código civil permite disponer de ambas en favor de extraños, y admite otras en favor de los cónyuges. (Art. 653.)

Se constituyen por testamento ó por contrato, si bien en este último caso la mujer casada necesita permiso del marido. Por regla general son revocables,

Sólo son irrevocables: 1.°, si se hubiere entregado al mejorado la posesion de las cosas en que consistia la mejora; 2.°, si le hubiera entregado ante Escribano la escritura en que estaba constituida; 3.°, cuando se hubiere hecho en virtud de contrato con un tercero. En estos casos áun tendrá lugar la revocacion si se reservó el mejorante esta facultad al realizarla, ó en los dos últimos casos se cometa por el donatario cualquiera de las causas que bastan para revocar las donaciones inter vivos. (Ley 1.ª, tít. VI, lib. X, Nov. Rec.)

Puede prometerse mejorar ó no mejorar. La primera deberá ser cumplida, y si no lo cumpliere, se tendrá por hecha despues de muerto, si la promesa se hizo por contrato oneroso con un tercero, ó por título de matrimonio. El proyecto citado, cuando está aceptada por aquel á quien se hace, la equipara á la mejora. (Art. 658.) La segunda será válida si se otorgó por escritura pública. (Ley 6.ª id.) Si la promesa se hizo en favor de uno de los hijos y no en beneficio de todos, no tan sólo podrá ser mejorado aquél, sino tambien cualquiera de los demás, con tal de que no sufra desmembracion lo que el primero deberia percibir á no haber habido la mejora. (Opinion de autores.)

Las hijas no pueden ser mejoradas tácita ni expresamente por ninguna manera de contrato entre vivos, y tampoco valdrá la promesa que se las haga de mejorarlas por razon de dote ó casamiento. (Ley 6.ª, tít. III, lib. X, Novísima Recopilacion.) Pero valdrá la promesa que se las haga de no mejorar á las demás hijas.

Para la deduccion de la mejora se atiende al tiempo de la muerte del testador, y no al en que se hicieron, no computándose las diferentes donaciones que anteriormente se hubieren hecho. (Leyes 7.ª y 9.ª, tít. VI, lib. X, Nov. Rec.)

Si la mejora es tácita, hay que distinguir si la donacion que intervino fué simple ó por causa. La simple se imputa primero en el tercio, despues en el quinto, y últimamente en la legítima. La por causa, primero en la legítima, despues en el tercio, y finalmente en el quinto. (Ley 10 id.; ley 5.ª, tít. III idem.) Lo que exceda en la computacion se devuelve al cuerpo general de bienes.

Existiendo ambas mejoras, se saca primero el quinto, á no haber fuero ó costumbre en contrario. Esceptúase el caso de haber dispuesto el testador lo contrario, ó de haberse hecho irrevocablemente la mejora del tercio. (Ley 214 del Estilo.)

Si el testamento fuere nulo, lo serán las mejoras; pero si la institucion se declara nula, las mejoras subsistirán. (Ley 8.ª, tít. VI, lib. X, Novísima Recopilacion.) El mejorado puede renunciar la herencia y admitir la mejora, pagando las deudas á prorata, y dando fianza de satisfacer del mismo modo las que despues resulten, ya consista la mejora en cosa cierta, ya en incierta parte de los bienes. (Ley 5.ª id.) El proyecto del Código civil sólo concede la eleccion de la mejora si fué hecha entre vivos. (Art. 665.)

Por testamento puede mejorar el que puede otorgarlo. Por contrato entre vivos, el que tiene capacidad para obligarse.

El mejorante puede señalar las cosas en que debe consistir la mejora, pero

no cometer á otro esta facultad; mas si no lo hiciere, se sacará de los bienes de la herencia, no siendo á los herederos permitido el darlas en dinero, á no ser que las cosas hereditarias no admitiesen cómoda division. (Leyes 3.ª y 4.ª, título VI, lib. X, Nov. Rec., y art. 661 del proyecto citado.)

Ambas mejoras están afectas al pago de las deudas del testador en la parte que les corresponda, y en especial la del quinto al pago del funeral y bien de alma, y legados que deja el testador. Tambien podrá éste imponer toda clase de condiciones y gravámenes, con tal que no sean perpétuos. (Ley 9.ª, tít. XX, y ley 11, tít. VI, lib. X, Nov. Rec.)

Los frutos de la mejora corresponden al mejorado desde la muerte del testador, si éste designó los bienes con que habia de hacerse pago. Si no hubo designacion especifica, desde que se le adjudiquen los bienes.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Los hijos deben percibir sus legítimas paterna y materna, libres y sin gravámen ni condicion alguna. (Rec. de nul. de 25 de Junio de 1857.)

Las mejoras y donaciones entre ascendientes y descendientes en perjuicio de tercero, con iguales derechos para suceder, no se suponen ni presumen. (Recurso de cas. de 14 de Junio de 1861.)

La oferta de unos bienes que se hace á una hija por vía de dote y con preferencia á sus hermanos, no es una mejora en el sentido y para los efectos de la ley 6.ª, tít. III, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 8 de Enero de 1861.)

Segun la ley 17 de Toro, ó sea la 1.ª, tít. VI, lib. X de la Novísima Recopilacion, la mejora del tercio hecha por el padre en favor de alguno de sus hijos ó descendientes en un contrato entre vivos es irrevocable, cuando aquél ha entregado los bienes en que consistia la mejora, ó la escritura de la misma ante Escribano, ó dicho contrato *se hobiese hecho por causa onerosa con otro tercero, así como por vía de casamiento ó por otra causa semejante.* (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1862.)

Las escrituras que en estos casos se otorgan contienen un contrato bilateral de recíprocas obligaciones y derechos para ambos otorgantes; y verificándose el fundamento de la mejora, el mejorado adquiere el derecho á ella, y el mejorante contrae el deber de hacerla efectiva, debiendo cumplir esta obligacion los herederos como trascendental á ellos. (Id. id. id.)

Adquirido el derecho de mejora en virtud de contrato oneroso, puede trasmitirle el que lo tenga, ya en vida ó ya en muerte, al que le hubiese de suceder por testamento ó abintestato. (Id. id. id.)

Si el mejorado así es un hijo y fallece ántes que su madre, á ésta se trasmite dicho derecho, en el concepto de heredera forzosa, el cual la constituye acreedora, como pudiera serlo otro cualquiera extraño á quien por algun título legítimo de los conocidos en derecho se hubiera trasmitido. (Id. id. id.)

Por un testamento no puede revocarse una mejora consignada en una escritura, porque el testamento es un acto unilateral, y éste no es bastante eficaz

para destruir la fuerza de un contrato bilateral, pues que entónces estaria en arbitrio de uno de los contrayentes separarse y prescindir de las obligaciones constituidas por su parte (Id. id. id.)

La sentencia que se separa de estos principios, infringe la citada ley 17 de Toro y las demás que con ella tienen conexion. (Id. id. id.)

Verificándose el fundamento de la mejora, el mejorado adquiere el derecho á ella, y el mejorante contrae el deber de hacerla efectiva, debiendo cumplir esta obligacion los herederos como trascendental á ellos. (Id. id. id.)

La ley 8.ª, tít. VI, lib. X del citado Código, dispone que valga la mejora de tercio y quinto, aunque se anule el testamento en que se haga. (Rec. de casacion de 16 de Diciembre de 1864.)

Cuando el testador usando de las facultades que le competen por la legislacion catalana, impone válidamente, con arreglo á las leyes, á su hija y heredera el gravámen de mejorar en los bienes libres de su caudal á su nieto, hijo de ésta, la heredera no puede disponer á su voluntad por testamento ni en otra forma de la parte de bienes en que consistia la mejora.

Para evitar que la mejora sea inoficiosa, tiene dispuesto la ley que en los casos en que excediese de la cantidad permitida por ella, valga sólo en cuanto cupiere en el tercio y quinto del caudal del testador.

Es regla elemental de derecho que el tercio no forma parte de la legítima de ningun descendiente en particular, si bien en comun pertenece bajo aquel otro concepto á todos y cada uno de los descendientes del testador, y que del remanente del quinto puede éste disponer hasta en favor de extraños.

Autorizados los testadores por las leyes 2.ª y 10, tít. VI, lib. X de la Novísima Recopilacion, para mejorar, en cuanto no exceda del valor del tercio y quinto de su caudal, á sus nietos, áun viviendo los padres de éstos, tienen además facultades que les concede la ley 11 del mismo título y libro, concordante con la 11 del tít. IV, Part. 6.ª, en la parte en que no han sido modificadas ni derogadas por otras posteriores, para imponer respecto de dicha mejora *el gravámen que quisieren* no siendo perpétuo, así de restitucion como de sustituciones y fideicomiso. (Rec. de cas. de 3 de Octubre de 1867.)

Las mejoras hechas en finca arrendada ceden á favor del dueño, sin más derecho por parte del arrendatario que las hizo que para reclamar su valor, siendo de aquellas en que éste puede exigirse. (Rec. de cas. de 5 de Abril de 1867.)

La sentencia que declara no abonables unas mejoras hechas en una finca, segun la apreciacion que la Sala sentenciadora hace de la prueba suministrada por las partes, contra cuya apreciacion no se alega que al hacerla se haya infringido alguna ley ó doctrina legal, no infringe el principio de derecho de que nadie puede hacerse rico con daño de otro. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1868.)

El poseedor de buena fé tiene derecho á ser indemnizado de las mejoras útiles y necesarias que haya hecho en la cosa que ha poseido, con arreglo á la ley 44, tít. XXVIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1868.)

La ley 1.ª, tít. VI, lib. X de la Novísima Recopilacion (17 de Toro), faculta al padre para revocar hasta la hora de su muerte la mejora del tercio de sus bienes que hubiere hecho en favor de alguno de sus hijos, excepto cuando, hecha la mejora por contrato entre vivos, hubiere entregado al hijo mejorado la posesion de las cosas en que consista, ó la escritura en que se halle consignada, ó cuando el contrato se hubiere hecho por causa onerosa contra tercero, como por via de casamiento ú otro semejante, en cuyos casos la mejora es irrevocable si el padre no se hubiere reservado en el mismo contrato la facultad de revocarla, ó no concurriese alguna de las causas que autorizan la revocacion de las donaciones perfectas. (Rec. de cas. de 30 de Octubre de 1869.)

No pudiéndose revocar una mejora hecha por causa onerosa, tal como el casamiento de un hijo, tampoco se puede dejar sin efecto y hacerla irrealizable, enajenando á una persona extraña y de una manera absoluta el derecho de usar y labrar la cosa en que consista la mejora, pudiendo él mejorado reclamar legítimamente la nulidad de semejante enajenacion. (Id. id. id.)

La ley 19 de Toro, ó sea la 3.ª, tít. VI, lib. X de la Novísima Recopilacion, al paso que concede á los padres y abuelos la facultad de señalar en cierta cosa ó parte de su hacienda el tercio y quinto de mejora que hubiere hecho en favor de alguno de sus hijos ó nietos, les prohibe expresamente cometer aquella facultad á otra persona alguna. (Rec. de cas. de 22 de Marzo de 1870.)

El comprador y poseedor de buena fé hace suyas las mejoras que hubiere hecho. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1870.)

SECCION QUINTA.

DE LA DESHEREDACION.

Existe la *desheredacion* cuando en virtud de una justa causa se priva de su legítima á un heredero forzoso. (Ley 1.ª, tít. VII, Part. 6.ª.)

Para ser desheredado es necesario tener más de diez años y medio. (Ley 6.ª, título V, y ley 2.ª, tít. VII, Part. 6.ª) Nombrar al desheredado, y ser de toda la herencia, puramente, sin condicion y por una justa causa.

La desheredacion debe hacerse en testamento, expresando la causa especial en que se funde. (Ley 1.ª, tít. VII, Part. 6.ª, y art. 667 del proyecto del Código civil.)

Lo son para desheredar á los descendientes, los atentados contra la vida y la honra de los padres, contra sus bienes, ó aquellos hechos que manifiestan una ingratitud y falta notable de piedad filial. Lo son tambien ciertos actos indecorosos ó infamantes, y el abandono de la religion (leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª idem); el contraer matrimonio sin el consentimiento paterno ó sin suplir el disenso en el caso que la ley lo exige (ley 9.ª, tít. II, lib. X, Nov. Rec.); y el enlace verificado sin la publicidad exigida por el Concilio de Trento.

Son causas para desheredar á los ascendientes las acusaciones capitales contra los hijos, maquinaciones contra su vida, contra la del otro cónyuge y

contra la libre disposicion de sus bienes por última voluntad, atentados contra su honor, negativa de alimentos, falta notable de piedad y el abandono de la religion. (Ley 11, tít. VII, Part. 6.ª)

La prueba de la verdad de la causa corresponde al testador, ó en su defecto á los herederos. Cuando existen varias, basta con probar una sola. El art. 668 del proyecto del Código civil determina que la referida prueba incumbe sólo á los herederos del testador.

Cuando al hermano se le antepone una persona torpe, puede anular la institucion de heredero. Sin embargo, la institucion seria válida: 1.°, cuando hubiere maquinado la muerte de su hermano; 2.°, si hubiere entablado contra él acusacion capital; 3.°, si le hubiere causado ó procurado causar la pérdida de la mayor parte de sus bienes. (Ley 12, tít. VII, Part. 6.ª)

El proyecto del Código civil limita las anteriores causas de desheredacion. (Artículos 672 y 674.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La ley 16, tít. XIII, lib. III de la Novísima Recopilacion de Navarra, y los capítulos 8.°, tít. IV, lib. II; 1.°, tít. VI, lib. II, y 1.°, tít. XX, lib. III del Fuero general de Navarra, se refieren sólo á la necesidad de expresar la causa de exheredacion cuando se trate de la legítima foral, sin imponer tal obligacion respecto á la exheredacion en cuanto á la parte libre. (Rec. de cas. de 20 de Noviembre de 1866.)

La querella de inoficioso testamento es una especie de peticion de herencia que se deduce contra los herederos instituidos, y que en tal concepto se clasifica entre las acciones mixtas de real y personal. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1867.)

Los únicos motivos de exheredacion de los hermanos en los casos determinados en las leyes 2.ª, tít. VIII, y 12, tít. VII de la Partida 6.ª, son los de atentar contra la vida de su hermano, acusarle de delito por el que mereciese pena de muerte ó perdimiento de miembro, ó haber sido causa de que perdiese la mayor parte de sus bienes. No infringe dichas leyes la sentencia que declara nulo un testamento en que se ha preterido una persona torpe á los hermanos del testador, cuando con arreglo á la apreciacion que la Sala hace de la prueba practicada, contra cuya apreciacion no se alega infraccion de ley ó doctrina legal, estima que no concurrió en los hermanos preteridos ninguna de las causas consignadas en las expresadas leyes. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1867.)

Cuando no se trata de desheredacion, ni de declarar subsistente una vinculacion ó del modo de dividirla, no son aplicables las leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª, título VII, Partida 6.ª, así como tampoco las de 11 de Marzo de 1820, 25 de Mayo de 1821 y 19 de Agosto de 1841. (Rec. de cas. de 3 de Julio de 1869.)

SECCION SEXTA.

DE LAS MANDAS Ó LEGADOS.

Legado es la parte de bienes que el testador deja á alguno en su testamento ó codicilo.

Pueden imponerse las mismas condiciones que al que se instituye heredero. (Ley 31, tít. IX, Part. 6.ª)

Los que pueden testar tienen tambien capacidad para hacer mandas. Y pueden adquirirlas los que pueden ser herederos á la muerte del testador.

A cualquiera á quien deja algo el testador, puede imponerle la obligacion de satisfacer legados, con tal que no le grave en más de lo que recibe. (Ley 3.ª, tít. IX, Part. 6.ª) El proyecto del Código civil adopta esta misma doctrina; pero añade que si los legados importaban más y el legatario aceptó, debe cumplir entregándolos. (Art. 675.)

Aun cuando no se admita la manda con obligacion de pagar otras, valen todas ellas. (Ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X, Nov. Rec.)

Legados de cosa propia y ajena. Se llaman así, porque pueden legarse, no sólo las cosas propias, sino las ajenas, con tal que al hacerlo sepa el testador que eran de otro. (Art. 679 del proyecto del Cód. civ.) En este último caso el heredero ha de comprarlas si el dueño quiere venderlas, y caso de no querer, ha de dar su estimacion.

Si el legatario ántes ó despues de la muerte del testador adquiere la cosa legada, podrá pedir su estimacion si la adquirió por título oneroso; pero no si la obtuvo por título lucrativo. (Art. 693 id., y ley 43, tít. IX, Part. 6.ª)

Cuando una misma cosa se lega en distintos testamentos, si el legatario recibió su valor de uno de los herederos, puede, sin embargo, reclamarla del otro; mas si hubiera adquirido ya el objeto en que consistia la manda, no podrá despues pedir su estimacion. (Ley 44 id.)

Si se lega una cosa empeñada, y lo está totalmente, debe redimirla el heredero; si lo estuviese en parte, corresponde al legatario, si el testador lo ignoraba. (Ley 9.ª id.) El proyecto del Código impone la obligacion de redimirla al heredero, sin distinguir si lo está en todo ó en parte. (Art. 683.)

Legado de género. Se llama así cuando se lega una especie que tiene determinacion fija por la naturaleza. Si el testador tiene uno, éste deberá entregar. Si tiene varios, eligirá el legatario, siempre que no lo haga del mejor. Si no tiene ninguno, cumplirá el heredero comprando uno y entregándolo. Cuando se trata de fincas, si tuviere alguna el heredero, cumplirá con entregar la que quiera; mas si no tuviese ninguna, no vale el legado. (Ley 23 id., y art. 691 del proyecto citado.)

Legado de opcion se llama aquel en que el testador confiere al legatario la facultad de elegir. Este derecho dura hasta que se usa de él, y por ello, una vez elegido, ya no puede arrepentirse el legatario. (Ley 25 id., y art. 692 id.)

Legado de especie existe cuando se manda una cosa determinada individualmente, como, por ejemplo, una heredad. (Art. 698 del proyecto del Código.)

Legado de cantidad consiste en la especie determinada por el número.

Legado de liberacion es aquel en el que el testador perdona expresamente á su deudor la cantidad que le debia, ó tácitamente legándole las escrituras justificativas del crédito. Aprovecha á los fiadores; mas dejado á éstos, no libra á los deudores principales. (Ley 47, tít. IX, Part. 6.ª, y artículos 689 y 690 id.)

Legado de deuda. Se entiende aquel por el cual el testador deja á su acreedor lo mismo que le debia. Entónces se debe inmediatamente lo que se debia desde cierto dia, se considera cumplida la condicion, y se adquiere hipoteca en los bienes del testador.

Legado de crédito. Existe cuando el testador lega á un tercero lo que otro le debia. Segun el proyecto citado, sólo surte efecto en la parte de crédito subsistente al tiempo de morir el testador. (Art. 686.)

No pueden legarse las cosas que no están en el comercio de los hombres, y las que áun estando al tiempo de la formacion del testamento, no lo están al del fallecimiento del testador. Pueden legarse áun las cosas no existentes, como los frutos. (Ley 12 id.)

El dominio de la cosa individualmente legada pasa al legatario desde la muerte del testador. Legado el género, no sucede así. Los frutos de la cosa ajena sólo se deberán desde el dia que se pidieron. (Leyes 34 y 35 id., y artículo 698 del cit. proy.)

Se extingue el legado por *voluntad expresa del testador, ó por hechos,* cuando el testador cancela el testamento, codicilo ó memoria testamentaria en que dejaba el legado; si hiciere á otro en vida donacion de la cosa legada, pero no si la vendiese ó empeñase; y si hiciese de la cosa legada una nueva especie.

Independientemente de la voluntad del testador, cuando la cosa legada, siendo cierta y determinada, perece sin culpa del heredero; cuando el legatario la adquiere por título lucrativo; cuando han mandado á uno mismo dos testadores la misma cosa, el legatario obtiene su dominio en virtud de uno de los testamentos, y cuando el legatario muere ántes que el testador. (Leyes 39 á 45, tít. IX, Part. 6.ª)

SECCION SÉTIMA.

GARANTÍAS QUE CON ARREGLO Á LA LEY HIPOTECARIA PUEDE SOLICITAR EL LEGATARIO SOBRE LOS BIENES DE LA HERENCIA.

El legatario que no tenga derecho segun las leyes á promover el juicio de testamentaría, podrá pedir en cualquier tiempo anotacion preventiva sobre la misma cosa legada, si fuere determinada é inmueble. Si el legado no fuere de especie, podrá exigir el legatario la anotacion de su valor sobre cualesquiera bienes raíces de la herencia, bastantes para cubrirlo, dentro de 180 dias siguientes á la muerte del testador. En ambos casos se presentará en el registro

la partida que acredite la fecha de dicho fallecimiento y el título en que funde su derecho el legatario, de cuyos documentos el primero quedará archivado. (Art. 45 de la ley y 48 del reglamento.)

El legatario de bienes inmuebles determinados ó de créditos ó pensiones consignados sobre ellos, no podrá constituir su anotacion preventiva sino sobre los mismos bienes. (Art. 46.)

El de género ó cantidad no podrá exigir su anotacion sobre bienes inmuebles legados especialmente á otros; ni obtenida la que proceda, podrá impedir que otro de la misma clase obtenga dentro del plazo legal otra anotacion á su favor sobre los mismos bienes. (Artículos 47 y 48.)

Obtenida, será preferido á los acreedores del heredero que haya aceptado la herencia sin beneficio de inventario, y á cualquier otro que con posterioridad á dicha anotacion adquiera algun derecho sobre los bienes anotados, sólo en cuanto al importe de dichos bienes. (Art. 50.)

El legatario que anote su legado dentro de los 180 dias, es preferido al que no haya pedido la anotacion dentro del mismo término. Dentro de un mismo plazo no existirá preferencia entre sí; pero sí la habrá entre el legatario de especie y los demás.

Sin embargo, el legatario de especie que no haga uso de su derecho dentro del referido término, sólo podrá exigir despues la anotacion preventiva sobre los bienes de la herencia que subsistan en poder del heredero; pero no surtirá efecto contra el que ántes haya adquirido é inscrito algun derecho sobre los bienes hereditarios. (Art. 52.)

El legatario que trascurridos los 180 dias pidiere anotacion sobre los bienes hereditarios que subsistan en poder del heredero, no obtendrá por ello preferencia alguna sobre los demás legatarios que omitan esta formalidad, ni logrará otra ventaja que la de ser antepuesto para el cobro de su legado á cualquiera acreedor del heredero que con posterioridad adquiera algun derecho sobre los bienes anotados. (Art. 53.)

La anotacion pedida fuera del término no podrá hacerse sobre bienes anotados dentro de él á favor de otro legatario, siempre que subsistan en poder del heredero; pero el legatario que la obtuviere no cobrará su legado sino en cuanto alcance el importe de los bienes, despues de satisfechos los anotados dentro del término. (Art. 54.)

Judicialmente no puede decretarse la anotacion preventiva de un legado sino con audiencia del heredero ó de los que puedan tener interés en contradecirla. Pedida, si se presentase otro legatario, será tambien oido en el juicio. (Artículos 55 y 58.)

Puede tambien hacerse por convenio entre las partes (art. 56), en cuyo caso la han de pedir por solicitud el heredero y legatario, con presentacion de un testimonio de la cabeza, pié y cláusula respectiva del testamento (art. 46 del reglamento), y señalando de comun acuerdo los bienes en que haya de verificarse.

La anotacion preventiva á favor del legatario que no lo sea de especie, ca-

ducará al año de la fecha. Si al vencimiento del año no fuera todavía exigible el legado, se considerará subsistente la anotacion hasta dos meses despues del dia en que pueda exigirse. (Art. 86 de la ley.)

El legatario de rentas ó pensiones periódicas impuestas por el testador determinadamente á cargo de alguno de los herederos ó de otros legatarios, pero sin declarar personal esta obligacion, tendrá derecho, dentro del plazo indicado, á exigir que la anotacion preventiva se convierta en inscripcion hipotecaria. (Art. 88.)

Cuando la anotacion resulte ineficaz, puede pedirse otra sobre bienes diferentes, siempre que los haya en la herencia susceptibles de tal gravámen. (Artículo 89.)

En los legados afectos á rentas ó pensiones deberá constituirse la hipoteca sobre los mismos bienes anotados, ó sobre cualesquiera otros inmuebles de la herencia que se adjudiquen al heredero ó legatario, á eleccion de éstos. (Artículo 89.)

El pensionista que no hubiere constituido anotacion preventiva, podrá exigir tambien en cualquier tiempo inscripcion hipotecaria de su derecho sobre los bienes de la herencia que subsistan en poder del heredero, ó se hayan adjudicado al legatario ó heredero, especialmente gravados, cuya inscripcion no surtirá efecto sino desde su fecha.

El pensionista que hubiere obtenido anotacion preventiva no podrá exigir que se le hipotequen otros bienes que los anotados, si éstos fueren suficientes para asegurar el legado. Si no lo fueren, podrá exigir el complemento de su hipoteca sobre otros bienes de la herencia. (Artículos 90 y 91.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando hay institucion de heredero universal, los legados que caducan quedan en la masa hereditaria; doctrina que es inconcusa, fundada en las leyes de Partida no derogadas por la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de nul. de 27 de Setiembre de 1845.)

Cualquiera cuestion que se suscite acerca de si los legados caben ó no en la herencia, debe ventilarse ante el Juez del lugar donde el testador otorgó su testamento y falleció, y pende el litigio que ha motivado la oposicion de los testamentarios, siendo además éstos vecinos del mismo lugar. (Comp. de 20 de Diciembre de 1853.)

Cuando se lega en propiedad y posesion para siempre, aunque con la obligacion ó gravámen de que en el caso de morir sin sucesion el legatario pasen los bienes á otras personas „el legatario adquiere de derecho el pleno y absoluto dominio del legado, sin que el heredero testamentario pueda alegar ninguno á tales bienes si fallece ántes que el legatario, el que habria de adquirirlos despues. (Rec. de nul. de 24 de Marzo de 1857.)

Cuando los legados se consignan en el testamento en términos claros y precisos, es forzoso cumplirlos sin acudir á interpretaciones. (Rec. de cas. de 23 de Marzo de 1860.)

Los legados limitados á cierto tiempo no deben confundirse con los condicionales; y por tanto, no son aplicables á aquellos las leyes que tratan de la clase y efectos de las condiciones. (Id. id. id.)

La ley 39, tít. XXVIII, Part. 3.ª, no es aplicable al caso en que se trata de bienes legados, porque respecto de la propiedad y usufructo de éstos rigen disposiciones especiales. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1860.)

El legado de usufructo de una casa hecho en Ultramar á favor de un monasterio, no puede considerarse como una institucion de mayorazgo, y por tanto no son aplicables á él las disposiciones legales referentes á las vinculaciones. (Rec. de cas. de U. de 16 de Noviembre de 1860.)

Cuando se lega la diferencia que resulte, practicada la correspondiente tasacion, entre el valor en venta de una casa y la cantidad que el testador tenia recibida á cuenta de ella, debe considerarse tal legado limitado y circunscrito á dicha diferencia, no pudiendo por tanto comprenderse en él los frutos y mejoras no incluidos en la venta, aunque existiesen en la finca á la muerte del testador. (Rec. de cas. de 10 de Junio de 1861.)

Las leyes referentes á legados de cosas ciertas ó especies determinadas, son inaplicables á los de cantidad indeterminada. (Id. id. id.)

El legado de cantidad indeterminada en que para fijar su importe es necesario que preceda liquidacion, es un legado genérico, y por tanto no puede aplicarse al mismo la ley 37, tít. IX, Part. 6.ª (Rec. de cas. de U. de 25 de Junio de 1861.)

Cuando se establece un órden numérico para el pago de pensiones ó legados condicionales hechos á varias personas, no basta para que cada legatario pueda exigir y obtener su legado, el que haya llenado por su parte la condicion que el testador le impuso, sino que es preciso además esperar á que llegue el turno de su respectiva numeracion. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1861.)

Las leyes 2.ª y 4.ª, tít. X de la Part. 6.ª, contraidas á designar las facultades de los testamentarios y el derecho de los herederos en caso de sospecha, no pueden tener aplicacion en un pleito en que no litiga ninguno de éstos, ni se trata más que del pago de un legado sujeto á un órden numérico sin designacion de tiempo. (Id. id. id.)

Cuando al legarse una casa á una cofradía de ánimas, dispone el testador que si llega á imposibilitarse la cofradía de ejercer el dominio que por tal legado se le encomienda, jamás pase la casa á bienes del Estado, sino que se enajene desde luego por el Ayuntamiento del pueblo con aplicacion de sus productos á determinado objeto, la cláusula condicional y precautoria remueve en esta parte el gravámen perpétuo de vinculacion y amortizacion de la casa. (Rec. de cas. de 11 de Diciembre de 1861.)

Cuando se lega á un Cura una casa como verdaderamente rectoral, aunque el legado fuera ineficaz por las leyes del reino al tiempo de hacer el testamento, es sin embargo válido si el testador murió despues de celebrado el Concordato de 1851. (Id. id. id.)

La ley 5.ª, tít. XXI del Fuero de Vizcaya, dispone que testador alguno que

tenga descendientes ó ascendientes pueda mandar á extraños más que la quinta parte de sus bienes raíces; y la 18, tít. xx del mismo Fuero, prohibe las donaciones y otras mandas de bienes raíces á favor de extraños existiendo ascendientes, descendientes ó parientes dentro del cuarto grado. (Rec. de casacion de 28 de Junio de 1862.)

Es puro un legado, cuando la cláusula del testamento en que se establece no contiene dia, tiempo, condicion, ni otra cualidad ó circunstancia que suspenda ó difiera su cumplimiento. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1862.)

El privar el testador en un codicilo al padre de la legataria del usufructo del legado, no le obsta ser heredero de aquella para suceder á su defuncion en los derechos adquiridos por la misma, y por consiguiente para reclamar los bienes en que consistia el legado, con sus aumentos correspondientes. (Idem idem idem.)

Ni la obligacion con que un testador grava á sus herederos de costear la educacion y alimentos de la legataria hasta que tome estado ó cumpla 25 años, ni la pena que imponga á ésta de perder el legado en el caso de pedir soldadas, varían la naturaleza y esencia del legado, el cual, como puro, empieza á deberse y puede exigirse desde la muerte del testador. (Id. id. id.)

El privar el testador en un codicilo al padre de la legataria del usufructo del legado, no le obsta ser heredero de aquella para suceder á su defuncion en los derechos adquiridos por la misma, y por consiguiente para reclamar los bienes en que consistia el legado con sus aumentos correspondientes. (Idem idem idem.)

Constituido un legado puro y sin condicion sobre una misma cosa en favor de dos ó más personas, al fallecimiento de una de éstas su parte acrece á los otros colegatarios. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1863.)

Legada en testamento por una mujer á su marido una cosa con el gravámen y condicion precisa de que ha de conservarla para sus hijos, tan luego como falleciese la testadora se trasmite á éstos por partes iguales la propiedad de aquella cosa. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1863.)

Con arreglo á la legislacion anterior á la ley 12, tít. xvii, lib. x de la Novísima Rec., cuando hay instituciones de heredero universal, quedan en la masa hereditaria los legados y mandas que hayan caducado. (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1864.)

Son inaplicables las leyes 4.ª y 5.ª, párrafo 2.°, Digesto, título *Cuando dies legatorum cedat;* único Cód., *De caducis tollendis*, y 34, tít. ix, Part. 6.ª, que establecen la caducidad de los legados condicionales por la premorencia del legatario, al caso en que los legatarios existan al tiempo de hacerse efectivo el legado. (Rec. de cas. de 23 de Abril de 1864.)

No puede considerarse infringida, tratándose de la validez de un legado, la ley 5.ª, tít. xxxiii, Part. 7.ª, que tiene por objeto explicar las dudas que respecto de las palabras de los testadores puedan ocurrir, por ser inaplicable al caso. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1864.)

Por la Real cédula de 30 de Mayo de 1830, comprensiva del auto 3.°, tít. x,

lib. v de la Nueva Recopilacion y de todo lo demás que sobre la propia materia se habia mandado y resuelto posteriormente á propuesta del Supremo Consejo de Castilla, se halla dispuesto: 1.°, Que no valgan las *mandas* que fuesen hechas en la enfermedad de que uno muere, á su confesor, sea clérigo ó religioso, ni á deudo de ellos, ni á su iglesia ó religion. 2.° Que tampoco valgan las *herencias dejadas en iguales circunstancias*, á los expresados confesores, sus parientes, religiones ó conventos. Y 3.° Que cuando los testadores dejen por herederos á sus almas ó las de otros, ó por vía de mandas y legados señalen algunos sufragios, ó de cualquier modo los manden hacer, *no puedan éstos* encargarse á dichos confesores, parientes, religiones ó conventos. Estas prohibiciones no pueden ni deben ser aplicadas sino en su tenor literal, ya porque así señaladamente lo propuso y obtuvo el Consejo respecto de la primera, ya porque desde un principio manifestó temores de ir tan allá como seria conveniente, y ya, en fin, porque despues nunca propuso la procedencia general que precisamente indicaba como provechosa, sino que se concretó á los casos que la Real cédula expresa. No se halla comprendido en esta prohibicion el nombrar albacea al confesor. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1864.)

La ley 35, tít. IX, Part. 6.ª, ordena quede sin efecto la manda, si aquel en cuyo favor la dispuso el testador no sobrevive á éste. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1864.)

La ley 9.ª, tit. v, lib. III del Fuero Real, declara que aunque no vale la herencia dejada á un testigo del testamento, queden subsistentes las mandas que no se refieran é aquél. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1864.)

El heredero de un legatario puede adquirir el legado, aunque éste no lo haya llegado á poseer, y el heredero haya fallecido ántes de entrar en posesion de la herencia, salvo el caso en que la manda esté hecha con condicion. (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1864.)

La sentencia que dá á un legado la inteligencia que se deduce claramente de los términos en que está concebido, no infringe la ley 5.ª, tít. XXXV, Part. 7.ª, en que se prescribe que las palabras del testador deben ser entendidas *llanamente y como ellas suenan*, ni la doctrina que, apoyada en dicha ley, tiene establecida el Tribunal Supremo. (Id. id. id.)

Segun la ley 34, tít. IX, Part. 6.ª, el señorío de la cosa legada en testamento ó codicilo pasa desde la muerte del testador á aquel á quien se ha hecho la manda. (Rec. de cas. de 26 de Mayo de 1865.)

Ni en la ley de 11 de Octubre de 1820, ni en otra alguna, está prohibido que se haga un legado de cantidad anual y perpétuo á un establecimiento de Beneficencia, siempre que en la forma de dicho legado no se amorticen bienes directa ni indirectamente, ni se prohiba su circulacion. Aun en la hipótesis de que para satisfacer dicho legado hubiese necesidad de gravar algunos bienes, los establecimientos de Beneficencia están autorizados por la ley de 1.° de Mayo de 1855, que modificó esencialmenle los artículos 14, 15 y 16 de la de 11 de Octubre de 1820, para recibir ó adquirir bienes raíces, aunque á condicion de invertir el producto íntegro de la venta de los mismos en efectos públicos. La

sentencia que declara nulo un legado de esta clase, infringe la ley 28, tit. IX, Part. 6.ª, y la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de hallarse subsistentes las fundaciones de carácter benéfico que no hubiesen sido establecidas en favor de determinadas personas ó familias. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1865.)

La sentencia que califica un legado conforme á la voluntad del testador no infringe dicha voluntad. (Rec. de cas. de U. de 5 de Diciembre de 1865.)

Con arreglo á las leyes 14, tít. IV, y 22, tit. IX, Part. 6.ª, los legatarios ó herederos á quienes se deja una manda ó herencia condicionalmente, sólo pueden hacerla suya á pesar de no haber cumplido la condicion, cuando este cumplimiento no ha dependido de ellos, pero no cuando es voluntaria en el legatario ó heredero la falta de cumplimiento de la condicion impuesta por el testador. (Id. id. id.)

La ley 34, tít. IX, Part. 6.ª, si bien establece que en el legado puro ó á dia cierto, el dominio pasa al legatario desde la muerte del testador, esto se entiende cuando aquél es válido, pero no cuando se declara nulo. (Rec. de casacion de 11 de Diciembre de 1865.)

La obligacion impuesta por el testador á su heredero de declarar ántes de su fallecimiento el número é importancia de los legados que dejaba y personas en este concepto favorecidas, segun las instrucciones que le hubiere comunicado, y sin otra responsabilidad que su conciencia, no puede confundirse con la sustitucion hereditaria absoluta á que se contrae la ley 14, tit. V, Part. 6.ª (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1866.)

No puede decirse contraria á las leyes y las buenas costumbres la condicion impuesta á un legado que no puede dar causa á ninguna inmoralidad. (Recurso de cas. de 28 de Setiembre de 1866.)

El que acepta un legado está en la obligacion de cumplir con lo que le ordenó el testador, no siendo contra ley ó buenas costumbres. (Rec. de cas. de 19 de Octubre de 1867.)

No tiene personalidad para pedir un legado aquel á quien el testador no designa para percibir la cantidad legada, por más que sea padre de los legatarios menores de edad. (Rec. de cas. de 22 de Marzo de 1867.)

Los legados se han de cumplir en el modo dispuesto por el testador. (Idem idem idem.)

Cuando no aparece clara y ciertamente la extencion y límites que se quiso dar al legado *de los muebles y ropas de una casa*, es indispensable determinarlos con arreglo á la excepcion vulgar y legal de estas palabras, poniéndola en relacion con las demás palabras del testador. (Rec. de cas. de 27 de Mayo de 1867.)

Segun la ley 6.ª, tít. VIII, Part. 6.ª, el que hubiere admitido la manda hecha á su favor en un testamento, ó de alguna manera se hubiese conformado con sus disposiciones, no puede despues impugnarlo, caducando la accion que en otro caso tuviera para ello. (Rec. de cas. de 16 de Setiembre de 1867.)

El que acepta un legado está en la obligacion de cumplir con lo que le or-

denó el testador, no siendo contra ley ó buenas costumbres. (Rec. de cas. de 19 de Octubre de 1867.)

Los legados y mandas que caduquen quedan en la masa hereditaria, segun tiene declarado el Tribunal Supremo. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1867.)

En cuestiones de hecho, como son las de cumplimiento de un legado, corresponde á la Sala sentenciadora apreciar el valor de la prueba testifical suministrada sobre ellas, debiendo estarse á la apreciacion hecha, interin contra ella no se alegue que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 1.° de Diciembre de 1868.)

La ley 1.ª, tít. XIX, Part. 6.ª, al declarar á quiénes pueden dejarse mandas, sólo ha privado del derecho de recibirlas á los que no pueden ser instituidos herederos, refiriéndose para este efecto á las prohibiciones señaladas en el título del mismo Código que trata del establecimiento de aquellos; no debiendo interpretarse esa ley de un modo extensivo en perjuicio del libre derecho de testamentifaccion y de la facultad de adquirir que tienen todos, á no estar expresamente limitada. (Rec. de cas. de 12 de Mayo de 1868.)

Las mandas y legados dejados en un testamento pueden ser modificados y revocados en un codicilo otorgado por el testador con posterioridad. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1869.

Cuando el legado no es condicional, sino á tiempo cierto, pasa á los legatarios la propiedad de la cosa legada desde la muerte del testador, segun expresamente dispone la ley 34, tít. IX, Part. 6.ª (Rec. de cas. de 29 de Noviembre de 1869.)

Cuando el legatario muere despues de haber muerto el testador y adquirido, por consiguiente, la propiedad de la cosa legada, trasmite ésta á sus herederos, tanto más, si el testador mandó que por falta de los legatarios pasase la cosa á las personas que de ellos derivaesn su derecho. (Id. id. id.)

No es definitiva la sentencia sobre el incidente promovido con objeto de garantir el cumplimiento de unos legados, habiendo pendiente otro pleito sobre pago de los mismos, pues no impide la continuacion del pleito principal, al que están subordinadas todas las providencias interinas y transitorias de los incidentes sobre lo mismo. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1870.)

Cuando el testador, en su última voluntad, dispone el uso que se ha de hacer, ocurrido que sea su óbito, del dinero depositado en una persona, quedaria ilusoria é ineficaz dicha voluntad si fuese potestativo en el depositario, á la vez albacea, fijar el tiempo y oportunidad de entregar los legados, fundado en que los albaceas fueron relevados en el testamento de la obligacion de dar cuenta ni razon á persona alguna. (Rec. de cas. de 13 de Junio de 1870.)

Si bien la ley 34, tít. IX, Part. 6.ª, dispone que la manda hecha bajo condicion, muriendo el legatario ántes de cumplirse, no vale, ni la puede pedir su heredero, sino que debe haberla el heredero del testador, no es aplicable esta disposicion al caso en que los hijos del testador no pudieron adquirir por testamento los bienes del remanente del quinto dejados en usufructo á su madre,

no habiendo sobrevivido á ésta, siendo tal la condicion establecida en dicho testamento. (Rec. de cas. de 13 de Octubre de 1870.)

Los legados especiales no pueden hacerse extensivos á otras cosas que las expresamente mencionadas en los mismos. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1870.)

No habiendo llegado el dia prefijado por el testador para el pago de un legado, no puede pedirse que éste se haga efectivo, sin que la sentencia que así lo determine infrinja el testamento. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1870.)

Las leyes 17, tít. IX, Part. 6.ª, y 2.ª, tít. V, lib. III del Fuero Real, que declara la caducidad de las mandas de cosa determinada, cuando con posterioridad se vende ó manda á otra persona, son inaplicables tratándose de un legado de cantidad, y cuando dicha cantidad no se manda á otra persona. (Rec. de casacion de 22 de Febrero de 1871.)

Al extender un legado á más de lo que el testador dispuso, se infringe la voluntad de éste y la expresada ley de Partida, que dá reglas de interpretacion para casos en que la dicha voluntad no sea clara. (Rec. de cas. de 4 de Abril de 1871.)

Los legatarios tienen derecho á reclamar el pago de sus legados respectivos, únicamente de los bienes dejados por el testador, no pudiendo tener existencia ni eficacia ese derecho, cuando deducidas las deudas hereditarias no quedan bienes ningunos con que poderse satisfacer, á ménos que el heredero haya aceptado la herencia sin beneficio de inventario. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1871.)

Cuando el testador se confiesa en la última enfermedad con un sobrino suyo y deja varios legados á los parientes de éste, por más que lo sean suyos tambien, tiene exacta aplicacion lo dispuesto en la ley 15, tít. XX, lib. X de la Novísima Rec., y Real cédula de 30 de Mayo de 1830, que la confirma y amplía, y que dispone que no valgan las mandas que fueren hechas en la enfermedad de que uno muere á su confesor, sea clérigo ó religioso, ni á deudo de ellos, ni á su iglesia ó religion. (Rec. de cas. de 3 de Noviembre de 1871.)

SECCION OCTAVA.

DE LOS ALBACEAS Ó TESTAMENTARIOS.

Son *albaceas* las personas que los testadores designan en sus testamentos para cumplir sus disposiciones y últimas voluntades. Éstos se llaman *testamentarios;* pero los hay *legítimos*, como lo son los herederos, y *dativos*, que son los que nombra el Juez á falta de aquellos. (Art. 359, núm. 1.º de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Puede nombrarlos el que puede testar, y ser nombrado el que puede obligarse. (Art. 727 del proyecto del Código civil.) Se constituye por la forma de las últimas voluntades, y hasta cierto punto se considera como un cargo pú-

blico. Son *universales* los que reciben el encargo de ejecutar, distribuir é invertir todos los bienes hereditarios, segun lo prescribe el testador. Y *particulares*, los que lo tienen de ejecutar sólo alguna parte del testamento, aunque generalmente se les nombra para todo lo concerniente al alma del testador.

El albacea tiene completa libertad para aceptar, y lo puede hacer por hechos, como son el comenzar á gestionar como tal, ó tomar el legado que el testador le hiciera bajo este concepto. Una vez aceptado, ya no puede abandonarse la comision que ha de desempeñar con arreglo á la voluntad del testador y disposiciones legales.

Puede nombrarse uno ó más albaceas (art. 726 del citado proyecto); y si se han nombrado varios, pero no *in solidum*, prevalece el voto de la mayor parte. (Ley 7.ª, tít. XIX, lib. x, Nov. Rec.)

§ I.

Facultades y derechos de los albaceas.

El fundamento de sus facultades es la voluntad de los testadores; mas como generalmente éstos se limitan á hacer el nombramiento en términos generales, indicaremos las atribuciones que corresponden á los albaceas universales:

1.° Disponer el entierro del testador. Si éste fijó la forma y gastos, debe sujetarse á lo ordenado. Si nada dijo, consultará sus medios, posicion y número de herederos, obrando siempre con prudencia. (Art. 729 del proyecto del Código civil.)

2.° Sostener la validez del testamento y de las mandas. (Artículo citado.)

3.° Nombrar procurador y abogado que lo defienda.

4.° Apoderarse de los bienes del testador y demandarlos de quien los posea. Esto tendrá lugar: 1.°, cuando se trate de mandas piadosas; 2.°, cuando se lega algo al albacea juntamente con otro; 3.°, cuando la manda es establecida para gobernar huérfanos ú otras personas cualesquiera; 4.°, cuando el testador lo autorizó expresamente. (Ley 4.ª, tít. x, Part. 6.ª) El proyecto citado no admite esta autorizacion cuando hay herederos forzosos. (Art. 728.)

5.° Administrar los bienes de que se hayan incautado legalmente, nombrar administradores, si necesario fuese, y exigirles cuentas.

6.° Vender los bienes en pública subasta, sólo para los gastos de entierro y legados de cantidad ó deudas. Acerca de este extremo está prohibido: 1.°, vender bienes raíces habiéndolos muebles de más pronta expedicion; 2.°, hacerlo de otra manera que en subasta pública; 3.°, interesarse directa ni indirectamente en dichas ventas, bajo pena de inhabilitacion especial temporal para el albaceazgo, y multa del 10 al 50 por 100 del valor del interés que hubiere tomado en el negocio, y nulidad de la venta. (Art. 324 del Código penal, y ley 1.ª, tít. XII, lib. x de la Nov. Rec.)

7.° Reclamar de los herederos las cantidades necesarias para el pago de las mandas á ellos encomendadas, caso de no estar autorizados para poder incautarse de los bienes destinados al efecto.

8.° Hallándose autorizados por el testador, practicar el inventario, aprecio, cuentas y adjudicacion.

9.° Abonar ó hacer que se abonen de los bienes del finado todos los gastos judiciales y extrajudiciales que haya hecho en cumplimiento y desempeño de su encargo. Para hacer este abono hay que tener presente la naturaleza del cargo y la extension de facultades que concedió el testador.

El cargo de albacea es honorífico y gratuito porque se constituye por última voluntad, y porque el nombrado es libre de aceptarlo. Lo mismo reconoce el proyecto del Código civil. (Art. 739.)

§ II.

Deberes de los albaceas.

Aceptado el cargo, deben los albaceas:

1.° Presentar al Juez el testamento cerrado que existiese en su poder. La ley les obliga á hacerlo dentro de un mes, pasado el cual pierde el albacea cuanto el testador le hubiese legado, ó se hace responsable de daños y perjuicios. (Ley 5.ª, tít. XVIII, lib. X de la Nov. Rec.)

2.° Formalizar inventario, con asistencia ó intervencion del heredero ó herederos. El proyecto del Código civil lo prohibe contra la voluntad de éstos. (Art. 731.)

3.° Prestar fianza. (Ley 3.ª, tít. X, Part. 6.ª) El citado proyecto nada dice.

4.° Pagar las deudas y mandas. Si lo contradijere el heredero, debe esperar á que los Tribunales lo resuelvan. El proyecto citado sólo consiente el pago de los legados de cantidad cuando el heredero no lo contradice. (Artículo 729.)

5.° Dar cuentas. La responsabilidad de la gestion es solidaria, y sólo se liberta de ella el que no prestó su asentimiento expresa ó tácitamente.

6.° Desempeñar su encargo dentro del término que el testador señaló. Si no hizo este señalamiento, deberá hacerlo dentro de un año, á contar desde la muerte de aquél. (Art. 735 del citado proyecto.)

§ III.

Causas por que concluye el cargo de albacea.

El cargo de albacea deja de tener efecto: 1.°, por la muerte del nombrado anterior á su aceptacion; 2.°, por impedimento que le imposibilite para ejercerlo; 3.°, por la desaparicion de la causa del nombramiento; 4.°, por la anulacion ó revocacion de la disposicion testamentaria en que se contiene el nombramiento; 5.°, por la no aceptacion. Ésta priva al albacea del legado que bajo tal concepto le haya dejado el testador.

Cesa el cargo de albacea, despues de haber comenzado á desempeñarlo:

1.° Por haberse cumplido su objeto.

2.° Por remocion. Es atribucion del Obispo, quien obrará en virtud de instancia del heredero, legatario ú otro interesado.

3.° Por haber espirado el tiempo.

Cuando el testador legó ó señaló conjuntamente á los albaceas alguna retribucion, la parte de los que no admitan el cargo acrecerá á los que lo admitan. (Art. 740 del proyecto citado.)

Los gastos hechos para el desempeño del cargo de albacea, serán abonados de la masa de la herencia.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando el testador no les ha prorogado el plazo, deben terminar su encargo dentro de un año, contado desde la muerte del mismo.

Aun cuando tengan el carácter de árbitros arbitradores ó amigables componedores, no pueden enajenar bienes de la testamentaría sin formalizar inventario, y mucho ménos habiendo herederos necesarios y menores.

No pueden enajenar lo que corresponda á menores, sin que se justifique la necesidad y utilidad, y sin que intervenga el guardador y preceda la autorizacion del Juez, no pudiendo dispensarse de estas formalidades por más ámplio que sea su mandato. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1857.)

Cuando el albacea, además de tener este carácter, es tambien adjudicatario de los bienes en la época que comprenden sus cuentas, no está obligado á darlas de los frutos y rentas hasta la cesacion de su cargo. (Rec. de cas. de 3 de Octubre de 1859.)

Los albaceas no están dispensados del precepto general y absoluto que prohibe enajenar los bienes raíces de menores, ni áun para pagar deudas, sin la licencia del Júez del lugar. (Rec. de cas. de 19 de Octubre de 1859.)

Le ley que prohibe al albacea comprar pública ó secretamente los bienes que administra, no es extensiva al que tambien es heredero y compra como tal. (Rec. de cas. de U. de 8 de Noviembre de 1859.)

La admision de la renuncia del cargo de albacea no impide la continuacion del juicio sobre nulidad del testamento en que se hizo el nombramiento. (Apel en cas. de 16 de Noviembre de 1859.)

El albacea fideicomisario á quien el testador ordena confidencialmente la entrega de cierta suma para determinado objeto al Ayuntamiento de un pueblo, cumple por su parte entregándola, y queda exento de toda responsabilidad. (Rec. de cas. de 16 de Marzo de 1861.)

En el caso de que el testador faculte á sus albaceas para vender alguna finca, no se vicia la enajenacion por la circunstancia de concurrir el heredero con aquellos á la venta, ni se contradice por ello la voluntad del testador. (Rec. de cas. de 27 de Setiembre de 1861.)

La ley 62, tít. XVIII, Part. 3.ª, se limita á las ventas que los albaceas hayan de hacer en ciertos casos de los bienes del testador para cumplir sus mandas y pagar sus deudas, y no es aplicable á bienes de otra procedencia y para otros fines. (Id. id. id.)

No puede decirse que falta personalidad á un albacea para presentarse en juicio á defender los derechos de una testamentaría yacente, cuando por ésta está autorizado para representarla. (Rec. de cas. de 7 de Junio de 1862.)

No pueden perjudicar á las personas con que no se ha contado para las diligencias particulares por los albaceas contadores, ninguna de las gestiones hechas por éstos, y por tanto, quedan á salvo á dichas personas todos los derechos que les conceden las leyes. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1860.)

No puede admitirse como doctrina legal la de que los albaceas con potestad para conocer de los bienes que por la voluntad del testador han de dividir entre los legítimos herederos, no tienen otra obligacion que la de formular, al concluir su encargo, una cuenta general de cuanto han recibido y gastado, pero nunca una periódica en que perdiendo el carácter de albaceas, se les atribuya el de administradores: y áun considerándose como legal esta doctrina, seria inaplicable cuando la providencia de dacion de cuentas se hubiese dictado en juicio de testamentaría, y no se hubiese mandado que las diera el albacea, sino el que habia sido administrador del caudal. (Rec. de cas. de 5 de Noviembre de 1862.)

No hay ley que prohiba al albacea designar quien le sustituya en el albaceazgo, siempre que le hubiese facultado para ello el que le nombró. (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1862.)

La designacion de sustituto, así verificada, seria válida como procedente de la voluntad del testador. (Id. id. id.)

Cuando la sentencia decide en este sentido la cuestion controvertida, no infringe la doctrina referente á que la voluntad del testador debe cumplirse, ni la ley 1.ª, tít. 1, Part. 6.ª, que concretándose á consignar lo que quiere decir *testamentario et á que tienen fin et en qué manera deben ser fechos*, es inaplicable en tal caso al litigio. (Id. id. id.)

Las facultades de los albaceas ó testamentarios proceden de la voluntad de los testadores, y por lo tanto, son nulos los actos de aquellos en cuanto no se ajustan á lo dispuesto por éstos. (Rec. de cas. de 3 de Junio de 1864.)

No se halla comprendido en las prohibiciones de la Real cédula de 30 de Mayo de 1830 (art. 3.°, tít. v, lib. x de la Nov. Rec.), el nombrar albacea al confesor en la última enfermedad. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1864 y 24 de Diciembre de 1866.)

Aun en la hipótesis de que el confesor careciese de la capacidad para ser nombrado albacea, esto no puede bastar para declarar que el que lo nombró falleció intestado. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1864.)

Cuando son tres los albaceas que nombra un testador, la incapacidad de uno no basta para privar á los otros dos de sus facultades, ni tampoco para dejar sin efecto lo que han hecho todos tres juntos y de comun acuerdo, mucho ménos si cada uno tenia poder para todo. (Id. id. id.)

Es doctrina legal admitida, que las facultades de los albaceas se extiendan no sólo al cumplimiento de las mandas piadosas, sino tambien al de los demás encargos que les encomienden los testadores, y á los arreglos y gestiones que

ellos mismos hubiesen aceptado sin contradiccion de los herederos. (Rec. de cas. de U. de 17 de Diciembre de 1864.)

Cuando se nombran varios albaceas, confiriendo á todos facultad para cumplir el testamento, sin hacerlo á cada uno de ellos *in solidum*, no se entiende por esto que si la mayor parte de dichos albaceas no quisieren ó no pudieren desempeñar el albaceazgo, dejará de hacerlo el que quede, por más que no fuesen nombrados *in solidum*, puesto que esta cláusula, más que para privar al que no la tenga de la facultad de obrar por sí solo en el cumplimiento de su encargo, cuando sus compañeros se hallen incapacitados ó no quisieren desempeñarlo, tiene por objeto autorizar al que primero intervenga en la testamentaría para continuarla hasta su terminacion, sin la concurrencia de los demás nombrados. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1865.)

Ni las Decretales, ni la Auténtica *licet*, ni la ley de Partida, previenen que para que los albaceas puedan ser condenados á la pérdida de lo que el testador les señaló, sea indispensable que precedan dos amonestaciones, sino una ó dos; y que aunque así lo dispusieran, esto sólo tendria lugar cuando se tratara del cumplimiento de mandas piadosas, mas no del de otros legados, en cuyo caso basta una sola, hecha en virtud de decreto judicial. (Id. id. id.)

Los albaceas que dejan trascurrir el año de albaceazgo sin dar cumplimiento á su cometido y son separados por esta causa del encargo, por sentencia de Juez competente, llevan la nota al ménos de negligentes é incurren en la pena de perder lo que por el testamento debieran percibir. (Id. id. id.)

Aun cuando un albacea redacte el borrador de un testamento, si aparece de una manera indubitada que éste fué escrito en su totalidad por el Notario autorizante, no tiene aplicacion al caso, ni puede considerarse comprendido en las prescripciones del Senado-consulto Liboriano. (Rec. de cas. de 26 de Octubre de 1865.)

La incapacidad de uno de los nombrados para ejercer el cargo de albaceas no puede producir la nulidad de un codicilo cuando fueron tres los albaceas nombrados por el testador, y cada uno de ellos *in solidum*, ó sea con pleno poder para la completa ejecucion de su cometido. (Rec. de cas. de 15 de Diciembre de 1865.)

Es doctrina legal admitida por los Tribunales que las facultades de los albaceas se extienden, no sólo al cumplimiento de las mandas piadosas, sino tambien al de los demás encargos que les encomiendan los testadores en sus últimas voluntades, siendo por tanto válidos los actos de aquellos en cuanto se ajustan á lo dispuesto por éstos. (Rec. de cas. de 17 de Enero de 1866.)

La venta de bienes verificada por los albaceas testamentarios en uso legítimo de las facultades que les concedió el testador, es válida y firme. (Idem idem idem.)

Si bien la ley 62, tít. XVIII, Part. 3.ª, establece el principio de que las ventas que se otorguen por los albaceas hayan de ser en almoneda, esto solamente se refiere á los casos ordinarios del albaceazgo, y no á aquellos en que el testador les autoriza con facultades extraordinarias y prescribe la manera en que

deban vender sus bienes para el cumplimiento de su voluntad, única norma á que deben subordinar sus actos. (Id. id. id.)

La ley 11, tít. 1 de la Part. 6.ª, no contiene la prohibicion de que el Escribano autorizante de un testamento pueda ser nombrado albacea, pues lo único que está prohibido es nombrarle heredero fiduciario. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1866.)

El fin de la ley 16, tít. xx, lib. x de la Nov. Rec., y de la Real cédula de 30 de Mayo de 1830, como en las mismas se expresa, ha sido «evitar las persecuciones, sugestiones y fraude con que puede perturbarse al enfermo y truncar su voluntad contra la afeccion dictada por la naturaleza en favor de la propia familia:» de donde se deduce que se debe impedir todo lo que tienda á la realizacion de estos temores, y permitirse cualquiera disposicion que no sea notoriamente contraria á dichos fines. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1866.)

Por consiguiente, es necesario en cada caso concreto atender á las circunstancias especiales del cargo que se hubiese conferido al confesor, para deducir si por la extension y sigilo de sus facultades puede temerse el abuso y la infraccion del precepto legal. (Id. id. id.)

Cuando en el nombramiento de albacea hecho por el testador en favor de su confesor en la última enfermedad, no le previene cosa alguna que redunde en su propio lucro, en el de sus parientes ó en el de su iglesia, no puede decirse que el ejercicio de esta confianza sea contrario á las leyes. (Id. id. id.)

Cuando unos albaceas son nombrados exclusivamente para cumplir lo pio contenido en un testamento, á cuyo fin se les encarga que fallecido el testador se apoderen de sus bienes y vendan los precisos de los más efectivos, al darse los albaceas por entregados de todos los bienes pertenecientes á la herencia, expresando que quedaba á su cargo cualquiera responsabilidad sucesiva que por aquella razon pudiera exigirse, se entiende claramente que su obligacion se concretaba á los bienes inventariados. (Rec. de cas. de 24 de Febrero de 1869.)

El cargo de albacea testamentario, como personalísimo y de confianza, no puede conferirse á otra persona, si el testador no concedió expresamente esta facultad.

Al Juez de primera instancia corresponde el nombramiento de albacea dativo, que puede hacer al ménos por analogía cuando faltan todos los designados por el testador para el puntual cumplimiento de sus disposiciones y el heredero carece de persona que especialmente le represente. (Rec. de casacion de 29 de Marzo de 1869.)

Cuando un testador designa explícitamente al Cura y Síndico del pueblo para que administren y distribuyan todos los bienes de la manera y forma que determina en su testamento, si por renuncia personal de los que ejercian dichos cargos se nombrase judicial y supletoriamente un administrador, esto no empeceria ni destruiria el legítimo derecho de los sucesores de aquellos cargos para reclamar la administracion, ántes bien guardaria per-

fecta conformidad con la voluntad del testador. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1870.)

SECCION NONA.

DE LA HERENCIA INTESTADA.

Cuando no se ha otorgado testamento, ó no se ha hecho institucion, ó ésta es ineficaz, ó aquél ha sido declarado nulo, tiene lugar la herencia intestada, en la siguiente forma (artículos 742 y 743 del proyecto del Cód. civ.):

Muerto el padre ó varon soltero, le suceden:

1.° Sus hijos legítimos ó legitimados por subsiguiente matrimonio. Los nietos entran á suceder á falta de sus padres, y en representacion de éstos cuando concurren con los tios. (Ley 1.ª, tít. xx, lib. x, Nov. Rec., y artículos 761 al 63 del proyecto.)

2.° Los hijos naturales legitimados por rescripto. (Leyes 4.ª, 6.ª y 9.ª, título xv, Part. 4.ª, y 9.ª, tít. xviii, Part. 3.ª) El proyecto limita los derechos de éstos. (Artículos 774 y siguientes.)

3.° En defecto de los mencionados, los padres del finado por líneas y por mitad, donde no se observe el fuero de troncalidad. (Ley 1.ª, tít. xx, lib. x, Nov. Rec., y 4.ª y 8.ª, tít. xiii, Part. 6.ª) El proyecto del Código civil dispone que no se atienda al tronco ó línea de que proceden los bienes, ni á la distinta naturaleza de éstos. (Art. 744.)

4.° Los hijos adoptados y arrogados. (Leyes 8.ª y 9.ª, tít. xvi, Part. 4.ª; y 1.ª y 7.ª, tít. xx, lib. x, Nov. Rec.)

5.° En defecto de descendientes, ascendientes y adoptados, entran á suceder los hermanos enteros y los hijos de otros hermanos dobles que hayan premuerto al difunto, con el hijo natural, si le hay, que siempre concurre con los ascendientes y colaterales de su padre hasta el cuarto grado, heredando la sexta parte, que dividirán con su madre, sin que pueda impedirlo la viuda del difunto. (Leyes 5.ª y 6.ª, tít. xiii, Part. 6.ª)

6.° No existiendo hermanos dobles ó sus hijos, entrarán á la herencia los hermanos sencillos ó medios, y los hijos de los que hayan premuerto, con la diferencia que los bienes que éste hubiere adquirido de uno de sus padres se los llevará el medio hermano que proceda del mismo tronco, y los demás que haya adquirido por otros títulos se los dividirán en partes iguales.

7.° A falta de hermanos enteros ó medios, ó hijos de éstos, heredarán los tios las cinco sextas partes, y el hijo natural la restante. (Leyes 6.ª y 8.ª id.)

8.° A falta de tios, los primos hermanos é hijo natural en la sexta parte. (Idem.)

9.° A falta de primos hermanos, sucede el hijo natural en todos los bienes, y en su defecto el cónyuge no separado por demanda de divorcio, contestada al tiempo del fallecimiento; pero el cónyuge sucede usufructuariamente en los bienes que el difunto hubiese adquirido de sus ascendientes, los que tendrá

que reservar para los parientes colaterales del mismo, fuera del cuarto grado, y en los demás bienes sucede en propiedad. (Ley de 16 de Mayo de 1835.)

10. A falta tambien de cónyuge, suceden los demás parientes desde el quinto al décimo grado, ambos inclusive, excluyendo siempre los más próximos á los más remotos; y en defecto de parientes en dichos grados, el Estado. (Id.)

A la mujer que ha muerto intestada suceden:

1.° Sus hijos legítimos y legitimados, como se ha dicho al núm. 1.° anterior.

2.° Los legitimados por gracia al sacar.

3.° Los hijos naturales no legitimados, y en su defecto los espúreos, pero no los demás ilegítimos.

4.° Los ascendientes, como sucederian á un varon.

5.° Los adoptados, cuando pueden adoptar las mujeres.

6.° Los hermanos dobles hasta los parientes en décimo grado, y en su defecto la nacion, como ántes se indicó. (Ley citada, y art. 783 del proyecto.)

Si el que muere intestado es el hijo natural, le heredarán sus descendientes legítimos y legitimados por subsiguiente matrimonio (art. 780 del citado proyecto), y á falta de éstos los legitimados por gracia, y despues de éstos, si fuere mujer, los naturales y espúreos. No habiendo descendientes, sucede la madre en las cinco sextas partes, y el padre en la sexta restante. Si no tiene más que padre y hermanos ó parientes por parte de madre, le sucederá el padre en dicha sexta parte, y el pariente más próximo por parte de madre en las cinco sextas restantes. (Leyes 8.ª y 12, tít. XIII, Part. 6.ª)

A falta de descendientes y ascendientes, heredan al hijo natural sus hermanos é hijos de hermanos por parte de madre, y en defecto de éstos los que sean por parte de padre, siendo entre unos y otros preferido siempre el hermano legítimo al natural; y si el que muere es legítimo, sin descendientes, ascendientes ni colaterales legítimos, le heredarán los parientes naturales por parte de madre, pero no los que lo sean por parte de padre, aunque faltasen aquellos. (Ley 12, tít. XIII, Part. 6.ª)

En la herencia colateral, los hermanos, cuando están solos, suceden por derecho propio en partes iguales. Si existen hermanos con hijos de otro hermano que le haya premuerto, éstos suceden en representacion de sus padres, y aquellos por derecho propio. Y si sólo existen sobrinos, se dividen la herencia en partes iguales. (Artículos 767 al 772 del proyecto citado.)

La representacion dá á un pariente vivo los derechos que tendria otro ya difunto si viviera, en cuyo lugar, grado y derechos se subroga. (Art. 753 del proyecto del Cód. civ.)

Nuestras leyes la admiten en ambas líneas; pero el proyecto la niega en la línea de ascendientes. (Art. 754.)

El citado proyecto concede á la viuda no divorciada, ó divorciada con causa, el quinto, si deja algun descendiente; el cuarto, si deja ascendientes; y á falta de unos y otros, el tercio. (Art. 773.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La ley 12, tít. XVII, lib. X de la Nov. Rec., no tiene por objeto crear una legislacion nueva sobre sucesiones; por consiguiente, al conceder á los parientes inmediatos del testador el derecho de suceder en bienes ilegalmente amortizados, debe entenderse en su caso y lugar. (Sent. de 27 de Setiembre de 1845.)

La ley 11 de Toro no exige que el reconocimiento de hijos naturales por el padre sea expreso, ni ántes de ella lo exigió otra alguna; y en el Derecho, cuando éste no distingue lo tácito y lo expreso, son de igual condicion. (Sentencia de 8 de Octubre de 1853.)

No queda intestado por falta de aceptacion de la herencia el que en ausencia de su heredero dispone que alguno administre sus bienes, y los administra hasta que el heredero se presente, si la persona nombrada entra en la administracion á nombre del ausente.

El que dispone de sus bienes para el caso de que su heredero haya fallecido ántes que él, no muere intestado aunque así se verifique. (Sent. de 5 de Junio de 1855.)

No es suficiente para tener por reconocido á un hijo natural la partida de bautismo expresiva de la paternidad. (Rec. de cas. de 23 de Junio de 1858.)

Bajo la palabra hijos se comprenden los nietos. (Rec. de cas. de 28 de Abril de 1858 y 11 de Marzo de 1861.)

Los declarados naturales con relacion á la madre gozan de los derechos que á los de esta clase corresponden, salvo si se justifica que están comprendidos en alguna excepcion. (Rec. de cas. de 12 de Noviembre de 1858.)

No es cuestionable en las sucesiones intestadas la preferencia de los parientes del cuarto grado sobre los del sexto. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1860.)

No es llegado el caso de la sucesion intestada cuando es válido el testamento y la distribucion que el testador mandó hacer de sus bienes. (Rec. de cas. de 11 de Enero de 1860.)

Existiendo un testamento con todas las condiciones exigidas por la ley, é instituido un heredero de confianza que cumple las disposiciones del testador y dá á los bienes el destino prevenido por el mismo, no puede abrirse la herencia intestada.

La muerte de la persona con cuyo consejo y beneplácito debe un heredero fiduciario dar á los bienes de la herencia el destino prevenido por el testador en una nota entregada á aquella, no es motivo bastante para abrir la herencia intestada, ni para que se aplique la doctrina de jurisprudencia que establece la adjudicacion de la herencia á los próximos parientes cuando el testamento puede hacerse efectivo, si las disposiciones del testador son de todos conocidas y no puede ignorarlas dicho heredero. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1860.)

Las cuestiones sobre declaracion de hijos naturales deben ser resueltas con

arreglo á la ley 11 de Toro, ó sea la 1.ª, tít. v, lib. x de la Nov. Rec., y están modificadas por éstas las leyes 5.ª, tít. xix, Part. 4.ª, y 8.ª, tít. xiii, Part. 6.ª, en lo que puedan ser aplicables á las cuestiones de reconocimiento y declaracion de hijos naturales. (Rec. de cas. de 10 de Mayo de 1860.)

Aunque bajo la denominacion de hijos se comprenden los nietos y demás descendientes en línea recta, esto no tiene lugar cuando se trata de interpretacion de leyes que tienen un objeto especial, como sucede con la 15 de Toro. (Rec de cas. de 11 de Marzo de 1861.)

Son hijos legítimos los legitimados por subsiguiente matrimonio, segun la ley 1.ª, tít. xiii, Part. 4.ª, y merecen igual concepto para todos los efectos civiles. (Rec. de cas. de 24 de Abril y 17 de Junio de 1861.)

La palabra *primo* es genérica, y bajo esta denominacion se comprende, no sólo á los hijos del hermano del padre y la madre, sino tambien á los siguientes en grado. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1861.)

Segun la ley 1.ª, tít. xiii, Part. 6.ª, si el padre no se acordase de su hijo natural, no dejándole cosa alguna en el testamento, están obligados sus herederos á darle alimentos en proporcion á la importancia de la herencia, ó conforme la expresion de la misma ley, *de manera que lo puedan sofrir sin gran su daño*. (Rec. de cas. de 12 de Febrero de 1862.)

(Véase Herencia testada é intestada.)

SECCION DÉCIMA.

DE LA AUSENCIA RESPECTO DE LA HERENCIA TESTADA É INTESTADA.

Un ausente, cuyo paradero se ignora, se reputa vivo mientras no se pruebe lo contrario; y es tenido por muerto cuando se calcula que su edad pasaria ya de cien años. El proyecto del Código civil tambien presume la muerte del ausente pasados treinta años desde su desaparicion, ó ciento desde su nacimiento. (Art. 322.)

Dudándose si es vivo ó muerto un ausente que marchó á países lejanos, su próximo pariente podrá recibir la herencia, si han pasado diez años por lo ménos, y si entre todos los del lugar es fama que murió el ausente en tierra extraña y remota, con la que no hay fácil comunicacion. (Ley 14, tít. xiv, Partida 3.ª)

El Juez, acreditados dichos extremos, podrá otorgar la posesion de los bienes hereditarios, si bien haciendo inventario y dando fianzas el pariente.

Si el ausente se presenta, ó se prueba su existencia, recobrará sus bienes, el precio de los enajenados ó los adquiridos con el mismo; pero no los frutos ni rentas. (Art. 325 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando muera un peregrino sin última disposicion, el dueño de la casa donde estuviere hospedado debe dar cuenta al Juzgado para que intervenga los bienes y llame á sus parientes. Si ninguno de éstos compareciese, se adjudicarán al Estado como mostrencos.

Nadie puede apoderarse de los bienes que por muerte de un individuo tocaren á los herederos, á pretexto de que está vacante su posesion, porque no se ha tomado corporalmente. (Ley 3.ª, tít. xxxiv, lib. xi, Nov. Rec.)

Cuando al fallecimiento de los padres ó abuelo se hallare ausente algun hijo ó nieto, el que estuviere presente que tome la herencia, no puede negar á su hermano, cuando regrese, la parte que le corresponda, á pretexto de que él entró primero en la posesion. (Ley 8.ª, tít. vi, lib. iii, Fuero Real, y art. 321 del citado proyecto.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Es una costumbre usada de antiguo y fielmente guardada, que cuando se ignore el paradero, y por consiguiente la existencia de una persona largo tiempo ausente ó desaparecida, y no existan pruebas detalladas, se otorgue bajo fianza la administracion judicial de los bienes del ausente á los parientes más próximos que tuviesen derecho para heredarle abintestato. (Rec. de casacion de 13 de Diciembre de 1864.)

Cuando se trata de una persona largo tiempo ausente y de ignorado paradero, se entiende probada su defuncion acreditando que ha cumplido la edad de cien años, por ser ésta la vida máxima que segun la ley 26, tít. xxxi, Partida 3.ª, debe presumirse en casos de incertidumbre. (Id. id. id.)

Con arreglo á las disposiciones de la ley 14, tít. xiv, Part. 3.ª, cuando una persona ausente se supone muerta y han pasado diez años, es prueba de su defuncion acreditar que esto es fama en aquel lugar ó tierra, y que públicamente dicen todos que dicha persona es muerta. (Rec. de cas. de 27 de Noviembre de 1866.)

SECCION UNDÉCIMA.

DE LAS PARTICIONES.

§ I.

Principios generales de los juicios de abintestato y de testamentaría.

Se llama *particion* la separacion y repartimiento de los bienes del difunto entre aquellas personas que tienen derecho á los mismos.

Esto tiene lugar cuando se fallece sin testamento, ó dejándolo otorgado.

Cuando se ha fallecido intestado, puede intervenir la autoridad judicial, siempre que no conste la existencia de disposicion testamentaria, ó el finado no deje descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado. Su mision está reducida á practicar las diligencias preventivas más indispensables para poner en seguridad los bienes del que ha muerto sin testamento, y disponer el entierro de su cadáver, y á indagar y declarar si existen ó no herederos legítimos, para en su defecto aplicar los bienes al Estado como mostrencos. (Artículos 351 y 352 de la ley de Enj. civ.)

Existiendo parientes dentro del cuarto grado, se les dá aviso de la muerte de la persona á cuya sucesion se les crea llamados, y compareciendo en los autos, cesa la intervencion judicial, á no ser que alguno ó algunos lo soliciten. En este caso, ó no compareciendo, se hace público el fallecimiento, se discute brevemente sobre el derecho de los que se presenten, y se hace la declaracion de herederos.

Hoy, atendidas las disposiciones de la ley hipotecaria, convendrá que en el caso de fallecer una persona sin haber otorgado testamento, se acuda al Juez de primera instancia, presentando los documentos que acrediten la defuncion y el parentesco, y ofreciendo sumaria en confirmacion del hecho de no haber otorgado testamento y de no existir otros parientes más cercanos. En el escrito que se deduzca tal solicitud, convendrá mucho aceptar la herencia á beneficio de inventario. Recaida la declaracion, deberá presentarse en el Registro de la propiedad para su inscripcion, satisfaciendo préviamente los derechos de trasmision de herencia en los casos que tenga lugar. (V. Impuesto hipotecario.)

Como, hecha la declaracion de herederos, el juicio de abintestato sigue las reglas marcadas para en el caso de fallecer habiendo otorgado testamento, conviene saber que el juicio de testamentaría puede ser voluntario ó necesario. (Art. 404.)

Es *voluntario* cuando lo promueve la parte legítima, y lo es: 1.°, los herederos ó cualquiera de ellos; 2.°, el cónyuge que sobreviva; 3.°, los legatarios de parte alícuota del caudal ó cualquiera de ellos. (Art. 406.)

Es *necesario:* 1.°, cuando los herederos están ausentes y no hay quien los represente legítimamente; 2.°, cuando son menores ó están incapacitados, bien se hallen ausentes ó presentes, si el testador no hubiese dispuesto lo contrario; 3.°, cuando uno ó varios acreedores lo solicitasen. (Art. 407.)

En este último caso puede evitarse el juicio afianzando los herederos los créditos con bienes ajenos á la herencia. (Art. 409.)

El que lo promueva en su caso ha de presentar ante el Juez del domicilio del difunto la partida de defuncion y copia fehaciente del testamento; y ratificado en su solicitud, se previene el juicio y se cita en forma á todos los interesados. (Artículos 414 y 415.)

Si el que ha promovido el juicio solicita la intervencion del caudal, se decretará de la manera ménos vejatoria posible; pero si no se solicitare, prevenido el juicio se convocará á junta de herederos para acordar quién haya de encargarse de los bienes del finado.

No habiendo acuerdo, el Juez debe resolver con arreglo á las siguientes reglas:

1.ª El metálico se depositará en el establecimiento público destinado al efecto.

2.ª Las alhajas, muebles, semovientes y frutos recolectados se pondrán en depósito, exigiéndose las seguridades convenientes al depositario.

3.ª Se nombrará administrador al viudo ó viuda, y en su defecto al intere-

sado que tuviere mayor parte en la herencia, si reune, á juicio del Juez, la capacidad necesaria para desempeñarla.

4.ª Si no concurre esta circunstancia, recaerá en quien tuviere la mayor parte en la herencia, y siendo igual la participacion en ella de todos los interesados ó de alguno de ellos, podrá el Juez nombrar á cualquiera de éstos ó á un extraño.

5.ª Cualquiera que sea el administrador, deberá prestar fianza bastante á responder de lo que perciba, si los interesados, de comun acuerdo, no le dispensaren de hacerlo.

6.ª No habiendo acuerdo acerca de esto, la fianza será proporcionada al interés en el caudal de los que no otorguen su relevacion. (Art. 424.)

Despues de nombrado el administrador se entra á formar el inventario, á justipreciar los bienes y á dividirlos. Sin embargo, las dos primeras operaciones podrán practicarse simultáneamente si los interesados lo acordaren, ó si alguno de ellos lo pidiere y el Juez lo estimare conveniente, atendidas las circunstancias del caudal. (Artículos 425 y 426.)

El inventario será judicial si la herencia está intervenida y lo solicita alguna de las partes. En todos los demás casos será extrajudicial. Deben ser citados á su formacion los herederos, el cónyuge sobreviviente ó su representacion legítima, y los legatarios de parte alícuota del caudal. Los bienes deben describirse en el siguiente órden: Metálico, alhajas, efectos públicos, semovientes, frutos, muebles, raíces y derechos y acciones. Conformes las partes en el inventario, el Juez lo aprueba. Si no lo estuvieren, se pone de manifiesto por término de ocho dias, y si nada alegan se aprueba tambien. Impugnándolo, se forman ramos separados, que se sustancian por la vía ordinaria. (Artículos 427 á 440.)

Inventariados los bienes, se convoca otra junta para nombrar peritos que los valoren. Pueden nombrarlos todos los que han de ser citados para el inventario, haciéndolo de uno el cónyuge sobreviviente, y de otro todos los demás. Si sólo concurren herederos, nombrará uno cada uno, á no ser en caso de incompatibilidad. El perito tercero nombrado en discordia puede ser recusado. Justipreciados los bienes, se ponen tambien de manifiesto por ocho dias, y se hace lo mismo que se ha dicho del inventario.

Valorados los bienes, se convoca otra junta para nombrar contadores, cuyo nombramiento ha de recaer en cualquier persona de la confianza de los que lo elijan. Han de ser mayores de edad, y tener la libre administracion de sus bienes y poder comparecer en juicio. En caso de discordia, el tercero ha de ser letrado. Cuando les ocurra alguna duda, podrán recurrir al Juez, y éste mandará convocar á los interesados á junta, á fin de que convengan sobre lo dudoso. Si convienen, servirá lo convenido de supuesto para la division. Si no convienen, pueden los contadores resolver lo que estimen justo. (Artículos 467 á 477.)

En cualquier estado del juicio pueden los interesados separarse de su seguimiento y adoptar los acuerdos que estimen conveniente; y cuando se so-

licite, el Juez debe sobreseer en el juicio y poner á disposicion de los herederos los bienes, sin más restriccion que la establecida respecto al juicio necesario de testamentaría para los casos de haber herederos menores, ausentes ó incapacitados. Cuando los testadores hayan establecido distintas reglas para la division y demás operaciones indicadas, serán respetadas por los herederos voluntarios que haya instituido. (Artículos 492, 493 y 496.)

Cuando las particiones se realizan extrajudicialmente, pero en ellas interesan menores, practicadas, deben presentarse al Juez para su aprobacion, el cual deberá ponerlas de manifiesto por ocho dias, lo mismo que en el caso de seguirse el juicio de testamentaría, dictando las resoluciones ya indicadas. Este término podrá renunciarse por los interesados, ratificando el escrito que presenten. (Ley 10, nota al tít. xxi, lib. x, Novísima Recopilacion, y comentarios de Manresa y Reus.)

Generalmente deben partirse todas las cosas pertenecientes á la herencia, á excepcion de las nocivas ó inmorales. (Ley 2.ª, tít. xv, Part. 6.ª) Existen á las veces documentos importantes que no pueden dividirse, y la ley dispone que se encargue su conservacion al que tuviere la mayor parte en la herencia, si bien podrán los demás quedarse con copia, y conservarán el derecho de reclamar la presentacion del original cuando les sea necesario. Siendo igual su participacion, se entregarán al más digno, y en igualdad de dignidad, al más anciano; advirtiendo que la mujer, aunque de edad mayor, debe ser postergada al varon. Si fueren idénticas las circunstancias de todos ellos, deben sortearse para ver quién ha de custodiarlos. (Ley 7.ª id.)

§ II.

Diferentes operaciones que han de practicarse en una division.

Entregados á los contadores todos los papeles y antecedentes relativos á los bienes que se traten de partir, deben comenzar por la formacion del cuerpo general de bienes, ó sea anotando con separacion de especies todos los que hayan de dividirse. Si comprendiere bienes raíces, y del exámen de los títulos de pertenencia resultaren estar afectos á cargas ó gravámenes, reporta mayor claridad rebajar su importe del valor del justiprecio, y figurar aquellos bienes en el cuerpo general por su valor líquido.

Formado el cuerpo general de bienes, se practica la liquidacion, ó sea la averiguacion de la parte que corresponde en la herencia á cada uno de los partícipes.

Siendo casada la persona de cuya sucesion se trata, deben deducirse las bajas comunes del caudal inventariado. En primer término ha de sacarse el patrimonio de la mujer, deduciendo sus bienes dotales, y las arras cuando se prometieron como aumento de dote y se incluyeron en la escritura de constitucion dotal. Lo mismo debe entenderse de las donaciones esponsalicias. Si la dote fué inestimada, se darán á la mujer las cosas en que consistia por el valor que tengan al tiempo de separarlas. (V. Bienes dotales.) Cuando existen

dos dotes, debe deducirse primero la más antigua, á no ser que en la herencia hubiese algunos bienes de la segunda, en cuyo caso tendrá sobre ellos preferencia. (Ley 33, tít. xv, Part. 6.ª)

Despues de los bienes dotales se sacan los parafernales y las arras no incluidas en la carta de dote ó devueltas al marido para que entraran en el matrimonio. (V. Bienes parafernales.)

Tras de los parafernales deben deducirse las donaciones esponsalicias adquiridas por la mujer legalmente y no incluidas en la escritura dotal. Si hubiere arras y donaciones esponsalicias, no se deben ambas cosas, sino una sola.

Hecha la deduccion del patrimonio de la mujer, se sacan despues los bienes que el marido aportó al matrimonio, segun resulte de las justificaciones que presenten.

Lo restante, satisfechas las deudas y cargas de la sociedad conyugal, se reputan bienes gananciales. Si no existiesen suficientes bienes gananciales para satisfacer todas las deudas de la sociedad, las soportará el capital del marido. Las dotes y donaciones propter nupcias tambien se deducen de los gananciales. (V. Bienes gananciales.)

Separado lo que corresponde á cada cónyuge, se procede á partirlo entre los diferentes interesados en la herencia, por partes iguales si el finado murió abintestato, y con arreglo á la disposicion testamentaria si la dejó otorgada.

Entónces se comienza deduciendo las deudas á que se halle afecto cada patrimonio en particular. Despues se separan las mejoras de quinto y tercio, en los términos que se indicó al hablar de las mismas, y lo restante se reputa caudal líquido divisible entre los interesados (V. Mejoras de tercio y quinto.)

Si los hijos ó descendientes hubiesen recibido de sus padres ó abuelos, y en vida de éstos, algunos bienes, la operacion varía, porque tales bienes se han de acumular al caudal divisible, para que no perjudiquen las legítimas. Esto se llama en el Derecho *Colacion*.

Esta se hace presentando la misma cosa recibida; por liberacion, que es cuando hubo promesa, pero no cumplida; y contando al donatario por parte de su haber la misma cosa recibida. En cualquiera de dichos casos, deducidas las mejoras, si las hay, se unen al caudal resultante los bienes colacionables, y de todo ello se deducen las legítimas, adjudicando al hijo lo que recibió en vida de su padre.

Son colacionables todos los bienes que los hijos hubiesen recibido de sus padres; de manera, que no lo serán los que ellos hayan ganado ó adquirido, y los que se le hayan dado como alimentos. Es necesario, para que la colacion tenga lugar, que los que la pidan y á quienes se pida, sean hijos ó descendientes legítimos del difunto; que se les deba la legítima; y que quiera ser heredero el que recibió la donacion. En otro caso no estará obligado á colacionar, pero sí á restituir lo que la donacion exceda de la legítima, del tercio y del quinto. (V. Mejoras.)

Liquidado el caudal, procede la adjudicacion, ó sea el aplicar á cada uno de los herederos, en pago de su haber, cierta porcion de bienes hereditarios.

Si la division se hace judicialmente, los contadores deben promover una junta de interesados ante el Juez, y si convinieren en la adjudicacion, la harán segun lo convenido; pero si no existiese acuerdo, la harán como proceda con arreglo á derecho.

Las reglas generales que, tanto en este caso como en el de practicarse la division amigablemente, pueden seguirse, las han fijado los autores, y pueden reducirse á las siguientes:

1.ª Conservar la más exacta igualdad en lo que se adjudique, realizándolo de lo bueno, de lo mediano y de lo malo, en proporcion al haber de cada interesado.

2.ª Procurar la unidad de la propiedad, adjudicando las fincas al que ya tenga parte en ellas, ó posea otra al linde, ó tenga la mayor parte.

3.ª Evitar la proindivision en el dominio siempre que sea posible. Cuando los bienes no admitan cómoda division, debe adjudicarse á uno solo, con la obligacion de abonar el sobrante en metálico, lo cual se entenderá estando conformes todos los interesados. Muchas veces es preferible enajenar los bienes y dividirse su producto.

4.ª Cuando todos los interesados quieran una misma cosa, no hay más medios que la puja ó subasta entre ellos, ó el sortearla entre los que la deseen.

5.ª Los bienes deberán adjudicarse, siempre que sea posible, todos en un trozo, y para en el caso de partirse un campo entre varios, convendrá determinar las servidumbres forzosas de paso y riego, que podrá señalarse por el linde de lo que se adjudique.

6.ª Tambien se tendrá cuidado de atender á la procedencia de los bienes, pagando al marido y á la mujer los que respectivamente aportaron.

7.ª Existiendo créditos, convendrá clasificarlos de cobrables, dudosos y níquiles, y adjudicar de todas clases á cada interesado en proporcion á su haber.

8.ª En cuanto á las deudas, si no se pagan ántes, lo más conveniente es formar una hijuela particular de ellas, para que uno de los herederos se encargue de realizar los bienes y extinguirlas.

Realizada la adjudicacion, la division queda terminada, y los interesados mútuamente tenidos de eviccion, á no ser que la particion la hubiere hecho el padre, pues entónces únicamente tendrá aquella lugar cuando haya habido perjuicio en la legítima. (Ley 9.ª, tít. xv, Part. 6.ª)

Todos los hechos que se hayan tenido presentes para realizar la liquidacion y la adjudicacion, se han de indicar como supuestos al comenzar la division.

Redactada así, se protocoliza cuando los interesados son mayores de edad, y cada uno obtiene su hijuela para el pago del impuesto é inscripcion en el registro.

Cuando interviene la autoridad judicial, los contadores la presentan al Juzgado en papel comun y autorizada con sus firmas. Puesta de manifiesto por ocho dias, si nadie la reclama, se aprueba y se protocoliza. Impugnándola, se convoca á una junta, y si en ella no hay acuerdo, queda á salvo á los interesa-

dos su derecho en juicio ordinario. (Artículos 480 al 491 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Es parte conexa del juicio universal de testamentaría y abintestato, y por tanto, el Juez competente para conocer de éste lo es tambien para conocer de aquella. (Comp. de 8 de Octubre de 1856.)

Las particiones de herencia, como no provengan de disposicion testamentaria de matriculados, están exceptuadas del fuero militar de que goza la matrícula de marina. (Comp. de 22 de Febrero de 1858.)

No hay falta de congruencia entre lo pedido y lo fallado, cuando se pide la nulidad de una particion y se manda proceder á otra nueva, y por consiguiente no puede declararse nula la sentencia por esta causa. (Rec. de casacion de 30 de Setiembre de 1859.)

Segun la ley 21, tít. IV, lib. VI de la Novísima Recopilacion, que forma la legislacion vigente en la materia, corresponde á la jurisdiccion ordinaria conocer de las particiones de herencias que provengan de intestatos militares. (Comp. de 23 de Febrero de 1860.)

Aprobadas y protocolizadas las particiones de una herencia, no es ya tiempo de promover cuestion de competencia en el juicio de testamentaría. (Competencia de 30 de Mayo de 1860.)

Hecha de conformidad de los interesados, hábiles para obligarse, la particion y adjudicacion de los bienes hereditarios, no puede rescindirse por la lesion ó perjuicio ocasionado á alguno en la sexta parte de su haber. (Rec. de casacion de 28 de Setiembre de 1860.)

La particion de una herencia hecha de conformidad por los interesados mayores de edad, y conviniendo todos en la autorizacion de uno de ellos para representar á otro ausente, es válida respecto á los que la ejecutaron; si bien quedando éstos obligados por su parte al ausente, á quien no puede perjudicar, si no estuvo legalmente representado. (Rec. de cas. de 1.° de Diciembre de 1860.

Por la ley de Enjuiciamiento civil han sido modificadas esencialmente las leyes de Partida relativas á las particiones de herencia. (Rec. de cas. de 15 de Diciembre de 1860.)

Formalizados el inventario y la division de herencia con audiencia de los interesados ó de sus legítimos representantes, y una vez aprobados estos actos por la autoridad judicial sin reclamacion de ninguna especie, no cabe ni es procedente la peticion de nulidad, despues de haber dispuesto uno de los interesados de la parte de bienes qne le habian tocado, y prescindiendo de las acciones ordinarias que las leyes reservan á los perjudicados en tales operaciones. (Rec. de cas. de 22 de Mayo de 1861.)

Segun las leyes recopiladas, los Jueces militares deben conocer en las particiones de herencia que provengan de disposiciones testamentarias de aforados de guerra ó de marina. (Comp. de 12 de Junio de 1861.)

Toda particion en que por error manifiesto y evidente se cause perjuicio ó agravio, debe subsanarse y repararse para que cada interesado perciba lo que legítimamente le corresponda. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1862.)

Es inoportuna la invocacion de las leyes 1.ª y 3.ª del tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, relativas al cumplimiento de las obligaciones y contratos en el modo que se hiciesen en un pleito que versa sólo sobre la aprobacion de la particion de una herencia. (Id. id. id.)

Segun la ley 21, tít. VI, lib. IV de la Novísima Recopilacion, cuya inviolable y literal observancia manda la Real órden circular de 5 de Noviembre de 1817, no derogada con posterioridad, están exceptuadas del fuero militar las particiones de herencia, como éstas no provengan de disposiciones testamentarias de los mismos militares. (Comp. de 26 de Febrero de 1863.)

Las operaciones de inventario, avalúo y division del caudal hereditario, hechas extrajudicialmente, bien por convenio de los interesados, bien en virtud de lo ordenado por el testador, una vez presentadas y aprobadas judicialmente, prévia audiencia y conformidad de aquellos con dichas operaciones, y mandadas protocolizar, no son ya susceptibles de agravios que han podido exponerse y probarse á su tiempo. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1864.)

Cuando se manifiesta claramente la aprobacion á las operaciones practicadas para la division y adjudicacion de una herencia, quedan subsanados todos los defectos que contra la misma se hubieren alegado, áun cuando pudieran afectar á su validez. (Rec. de cas. de 6 de Mayo de 1865.)

Cuando no se impugnan en tiempo oportuno las partidas de una particion que el padre habia señalado para que sirviesen de cargo á uno de los hijos, y que léjos de esto, se prestó en cierta manera asentimiento á las mismas, no son aplicables al caso las leyes 3.ª, tít. XXII, y 2.ª y 3.ª, tít. XIV, Part. 3.ª (Recurso de cas. de 10 de Febrero de 1866.)

Los gastos hechos con el hijo en los estudios y compra de libros no son colacionables, segun lo terminantemente ordenado en la ley 3.ª, tít. VI, Partida 5.ª, y en la 5.ª, tít. XV, Part. 6.ª (Id. id. id.)

Por consiguiente, la sentencia que falla en sentido contrario, infringe dichas leyes. (Id. id. id.)

La sentencia que aprueba una particion en que se infiere notorio agravio á alguno de los herederos, privándole de lo que legítimamente le correspondia, infringe el precepto de derecho y de eterna justicia, de dar á cada uno lo que es suyo. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1866.)

La ley 10, tít. XXI, lib. x de la Novísima Recopilacion, que autoriza á los padres y testadores para que hagan que sus albaceas y testamentarios formalicen las cuentas y particiones sin necesidad de los hasta entónces llamados padres generales de menores, no tiene aplicacion cuando no se disputa al testador esa facultad. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1866.)

Si bien las leyes 10 y 11, tít. XXI, lib. x de la Nov. Rec., impone á los testamentarios el deber de presentar á la aprobacion judicial las cuentas y particiones de herencia en que están interesados menores despues de practicadas

extrajudicialmente, sin cuyo requisito se infiere no han de perjudicar á aquellos, no determinan que su omision produzca la nulidad de las mismas particiones. Aun en el supuesto de ser éstas rescindibles por la expresada omision cuando procede la reparacion de perjuicios sufridos por los menores, han de intentar necesariamente los perjudicados para obtener dicha rescision el remedio que les conceden la leyes, que es el de la restitucion *in integrum*, ántes de haber espirado el cuadrienio legal. (Rec. de cas. de 29 de Abril de 1867.)

Cuando se presta la conformidad á unas particiones no se puede despues pedir su nulidad, por más que contengan defectos ú omisiones que puedan afectar á su validez. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1867.)

Cuando se dá poder para liquidar y aprobar bajo un concepto una particion, procediendo conocidamente en virtud de un error de hecho, y sin manifestar expresa y deliberadamente que se renuncia con verdadero conocimiento un derecho, la sentencia que declara la nulidad de dicha particion no infringe las leyes 18, tít. VI, Part. 6.ª, y la 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., ni los convenios celebrados por los interesados, ni la doctrina legal de que las operaciones de inventario, avalúo y division del caudal hereditario hechas extrajudicialmente y aprobadas por el Juez, prévia audiencia y conformidad de los interesados, y mandadas protocolizar, no son susceptibles de agravios que pudieron exponerse y aprobarse á su tiempo. (Rec. de cas. de 24 de Octubre de 1867.)

Es potestativo en los padres partir su herencia por sí mismos en vida y distribuirla entre los que han de ser sus herederos á su finamiento, como declara la ley 9.ª, tít. XV, Part. 6.ª (Rec. de cas. de 3 de Diciembre de 1868.)

Durante los ocho dias que con arreglo al art. 481 de la ley de Enjuiciamiento civil deben estar de manifiesto en la Escribanía las operaciones de liquidacion y division, no deben entregarse á ninguna de las partes. (Rec. de casacion de 24 de Diciembre de 1868.)

El encargo conferido por el testador á dos personas de practicar extrajudicialmente el inventario y particion de sus bienes, siendo para un fin tan expreso y determinado, no puede ampliarse á otras diligencias ni operaciones, y mucho ménos á representar á la testamentaría en acto de conciliacion, reconocer en él un documento privado contra la misma testamentaría, y allanarse al pago de la cantidad reclamada. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1869.)

Cuando un testador prohibe que sus herederos y legatarios entablen reclamaciones judiciales contra las operaciones practicadas por sus albaceas, á quienes confiere omnímodas facultades, y que por este solo hecho y sin más comprobante que un testimonio de haberse incoado el primer acto judicial, se entienda nula y sin efecto y como si no se hubiera hecho la institucion, manda ó legado, la sentencia que manda devolver lo percibido al heredero ó legatario que intenta reclamacion, se ajusta á lo dispuesto por el testador, no contraviniendo la voluntad de éste. (Rec. de cas. de 26 de Junio de 1869.)

Las operaciones de liquidacion, cuenta y particion se tienen por aprobadas

y subsistentes, cuando sin decir nada en contra de ellas, se dejan trascurrir quince dias, segun lo dispone el art. 484 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1870.)

Las particiones que se aprueban sin preceder la sustanciacion de esta clase de juicios, con citacion de las partes, tienen una falta, que, reclamada oportunamente sin haberse subsanado, constituye la causa 3.ª de las comprendidas en el art. 1.013 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1871.)

La ley 10, tít. xxi, lib. x de la Nov. Rec., para evitar que el caudal de pupilos y huérfanos se disipase, facultó á los albaceas y testamentarios que señalasen los testadores para formar los aprecios, cuentas y particiones de los bienes hereditarios, y para presentar las diligencias que practiquen en este concepto á la aprobacion judicial.

Todos y cada uno de los testamentarios deben responder de los agravios que en las cuentas resulten, puesto que el testador ha depositado su confianza en todos y cada uno, pues segun la ley 6.ª, tít. x, Part. 6.ª, «si muchos fuesen los testamentarios, en cuya mano dejase alguno su testamento, todos deben ser uno para cumplirlo; pero si acaeciese que todos no pudieran hé ser ó non quisiesen, lo que ficiesen los dos ó el uno debe valer;» de cuyas palabras claramente se deduce que siendo las facultades solidarias, no expresándose por el testador lo contrario, debe ser tambien solidaria la responsabilidad.

Presentada una demanda de agravios contra los dos testamentarios nombrados, y reconocida por los dos su responsabilidad solidaria en el hecho de contestar unidos la demanda, representados por un mismo Procurador, no puede aprovecharles para dividir su responsabilidad el que cada uno de ellos hubiere alegado diferentes hechos en el término de prueba, pues todos éstos debian referirse á las cuentas presentadas de la testamentaría. (Rec. de casacion de 9 de Febrero de 1871.)

TÍTULO XIII.

DE LAS DONACIONES.

Los puntos de semejanza que las donaciones tienen con los testamentos, y las diferencias en su misma constitucion y efectos, justifica el que de aquellas liberalidades se trate en título particular y entre las últimas voluntades y los contratos.

Los Códigos modernos, al tratar de las donaciones, sólo se ocupan de las llamadas *inter vivos;* y el proyecto tantas veces citado, adopta este mismo sistema, por cuanto no puede haber caso de donacion *mortis causa* que no se resuelva por las reglas generales de los legados.

Sin embargo, como nuestras leyes de Partida aceptaron las disposiciones de las romanas, y entre nosotros existe la distincion de donaciones, que con tanta razon censuran los publicistas, es necesario deslindar la naturaleza y extension de las llamadas *inter vivos* y *mortis causa.*

SECCION PRIMERA.

DONACIONES ENTRE VIVOS.

Donacion entre vivos es un acto de espontánea liberalidad, por el cual se trasfiere desde luego irrevocablemente al donatario la propiedad de la cosa donada. La irrevocabilidad existe desde que el donatario la acepta. (Ley 1.ª, título IV, Part. 5.ª, y artículos 940 y 945 del proyecto del Código civil.)

No pueden hacer donaciones los que no tienen la libre administracion de sus bienes. Se hacen puramente, bajo condicion, hasta cierto dia, y entre ausentes por correspondencia, epístolas ó por apoderado. (Leyes 4.ª y 7.ª, tít. IV, Part. 5.ª) El proyecto citado exige para la validez de la donacion, que esté constituida por escritura pública.

Hoy, además, para que las donaciones *inter vivos* surtan su efecto en cuanto á tercero, es necesario que las de bienes inmuebles ó derechos reales sobre los mismos se inscriban en el registro de la propiedad. (Artículos 2.°, 23 y 25 de la ley hipotecaria.)

Están prohibidas absolutamente:

1.ª La donacion de todos los bienes, aunque sólo sea de los presentes.

(Ley 2.ª, tít. VII, lib. X de la Nov. Rec.) El proyecto del Código la permite de los presentes, con tal que se reserve el donante lo necesario para vivir. (Artículo 953.)

2.ª Las que hacen los que tienen herederos forzosos en perjuicio de sus legítimas; pues teniendo ascendientes podrá disponer de sólo el tercio, y si son descendientes, únicamente del quinto, computados los bienes por lo que valgan al tiempo de la muerte del que los dió. (Ley 7.ª, tít. XII, lib. III, Fuero Real; leyes 5.ª, tít. III, y 1.ª, tít. XX, lib. X de la Nov. Rec., y art. 954 del citado proyecto.)

3.ª Las donaciones comunes que los cónyuges se hacen recíprocamente despues de casados; pero si el donante no se hiciere más pobre, aunque el donatario se hago más rico, ó al contrario, aquellas serán válidas. (Leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. XI, Part. 4.ª)

No pueden otorgarse sin ciertos requisitos las donaciones que excedan de 500 maravedís de oro, pues necesitan para su valor la aprobacion judicial. (Ley 9.ª, tít. IV, Part. 5.ª) No es necesaria ésta en las donaciones hechas en beneficio del Estado, en las que se hacen por motivos de religion, de piedad ó de beneficencia, ó por causa de dote. (Ley citada.) El proyecto del Código civil no admite esta tasa.

Las donaciones *inter vivos* pueden revocarse:

1.º Por no cumplir el donatario las condicienes que aceptó. (Ley 6.ª id., y art. 964 del proyecto citado.)

2.º Por ingratitud del donatario, cuando le injurie gravemente ó le acuse de algun delito por el que merezca pena capital; cuando le maltrate violentamente; cuando destruya sus bienes de un modo considerable; cuando intente ó maquine su muerte. (Ley 10, tít. IV, Part. 5.ª, y art. 965 del proyecto.)

3.º El tener hijo ó hijos con posterioridad á la donacion, la revoca en la parte de que no pudo disponer por testamento. (Ley 8.ª id., y art. 960 del citado proyecto.)

El proyecto citado establece que cuando por esta causa sea revocada la donacion, queden subsistentes las enajenaciones é hipotecas anteriores á la inscripcion de la demanda de revocacion en el registro de hipotecas, y que las posteriores sean anuladas. (Art. 967.)

Por ello, el art. 36 de la ley hipotecaria dispone que las condiciones rescisorias no perjudiquen á terceros, si no están inscritas en el registro, y el 38 añade que no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho, por revocacion de las donaciones en los casos permitidos por la ley, excepto el de no cumplir el donatario condiciones inscritas en el registro.

Principios de la ley hipotecaria respecto á la revocacion de las donaciones.

La ley hipotecaria, con perfecto conocimiento de las contradicciones que existen en materia de revocacion de donaciones entre la legislacion aragonesa, castellana, catalana y navarra, ha reconocido tambien que la más favorable

á la revocacion es la de Castilla; mas en la imposibilidad de adoptar disposiciones que han de ser objeto del Código civil, se limita á introducir una regla uniforme respecto á los derechos del tercer adquirente que, sin conocer ni poder inferir la condicion rescisoria á que está sujeta la heredad, la recibe en virtud de un título traslativo de dominio, si obtiene sobre ella algun derecho real.

En el título que precede hemos indicado las disposiciones que con tal objeto contiene la ley hipotecaria, y la misma comision que la formó se complace en reconocer la íntima relacion que existe entre el art. 36 de la misma y el 967 del proyecto del Código civil, lo cual justifica la necesidad y conveniencia de realizar el estudio de sus disposiciones.

SECCION SEGUNDA.

DONACIONES POR CAUSA DE MUERTE.

Son tan semejantes estas donaciones á los legados, que ninguno de los Códigos modernos las admite por el nombre de donaciones *mortis causa*.

Su naturaleza especial consiste en que no producen efecto alguno hasta la muerte del que las otorga.

Existirá, pues, donacion por causa de muerte:

1.° Cuando en un peligro inminente se dá cierta cosa á uno con la condicion de recobrarla escapando de él.

2.° Cuando sin ningun peligro particular se dá una cosa para que el donatario adquiera su propiedad despues de la muerte del donante. (Ley 11, tít. IV, Partida 4.ª)

Son revocables hasta la muerte del que las otorga, por cuyo hecho se trasmite la propiedad.

Pueden hacerlas los que tienen capacidad para testar, ya en testamento, ya en codicilo. (Ley citada.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No puede invalidarse la hecha á la Compañía de Jesus en el año 1825, toda vez que en dicha fecha estaba la misma en condiciones para poder adquirir bienes raíces. (Rec. de nul. de 26 de Marzo de 1845.)

Aun invalidándose una donacion, no pueden pasar los bienes en que consista á los herederos abintestato, si la testadora, en virtud de su libre disposicion, llama á otros para ese caso. (Id. id. id.)

No son válidas las donaciones de los padres á las hijas cuando se casan, si no se insinúan y otorgan en las estipulaciones matrimoniales. (Rec. de nulidad de 21 de Mayo de 1845.)

No puede considerarse como donacion de todos los bienes aquella que no es *simple*, sino de las llamadas por la ley de Partida *á cierta postura*, y como tal impone obligaciones á favor del donante, cuya falta de cumplimiento la hace revocable. (Rec. de nul. de 21 de Noviembre de 1846.)

Las donaciones no necesitan de la insinuacion judicial cuando no hay términos hábiles para verificarla, en atencion á no poderse fijar el valor líquido de las mismas, ó cuando por las obligaciones impuestas al donatario puede la donacion quedar reducida á la nulidad, y hasta convertirse en gravosa. (Id. id. id.)

Las donaciones y cualesquiera otras traslaciones de dominio de bienes vinculados, efectuadas desde 1820 á 1823, sólo se revalidan cuando se hubiesen hecho con las formalidades y requisitos prevenidos en las leyes sobre la materia. (Rec. de nul. de 17 de Junio de 1847.)

Nadie es dueño de transigir ni ceder lo que con anterioridad habia donado. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1857.)

Cuando no consta que la donacion excede de 500 maravedís de oro, no puede anularse por falta de intervencion judicial. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1857.)

Son nulas, con arreglo á las Constituciones de Cataluña, las donaciones hechas por los menores de 20 años á favor de sus tutores ó curadores, directamente ó por interpuesta persona, á ménos que se hayan hecho y firmado con voluntad y consentimiento de los tres parientes más inmediatos por parte de padre ó madre, ó de parte de padre solamente, ó de parte de madre, y á falta de éstos, de tres amigos más allegados, con intervencion del Juez y juramento del menor. (Rec. de nul. de 10 de Octubre de 1857.)

Cuando se dona una cosa eventual, como el premio de la lotería, no hay necesidad de escritura ni de insinuacion judicial, por cuanto no puede estimarse el verdadero valor de tan eventual esperanza, ni apreciarse la tal donacion. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1858.)

La donacion de todos los bienes, aunque sea sólo de los presentes, está prohibida por la ley 2.ª, tít. VII, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de casacion de 28 de Marzo de 1859.)

La legislacion vigente en Cataluña autoriza las donaciones entre vivos de todos los bienes, sin más limitacion que la reserva de la cuarta parte del haber del donante para los herederos de sus descendientes. (Rec. de cas. de 4 de Mayo de 1859.)

Al declarar las leyes la irrevocabilidad de las donaciones, presuponen que al hacerlas se han llenado las formalidades prescritas por las mismas. (Recurso de casacion de 27 de Marzo de 1860.)

Cuando el donante se reserva una cantidad para disponer de ella por testamento, estableciendo que si no dispone de este modo, se entienda comprendido en la donacion, es necesaria la presentacion del testamento para probarse la reserva, y de lo contrario debe considerarse dicha cantidad comprendida en la donacion. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1860.)

Cuando se hace una donacion condicional, imponiendo además una carga al donatario, no debe reputarse ésta como condicion, sino como una mera obligacion, cuyo olvido no puede aprovechar la persona interesada en la ineficacia de dicha donacion. (Rec. de cas. de 7 de Enero de 1861.)

Las leyes que tratan del cumplimiento de las condiciones en los testamentos, son inaplicables al caso en que se ha cumplido por el donatario la condicion que se le habia impuesto, pero no cierta obligacion con que además se le habia gravado. (Id. id. id.)

La Constitucion 1.ª, tít. IX, lib. VIII, vol. I de las vigentes en Cataluña, sólo anula las donaciones que carecen de los requisitos en ella expresados, cuando se hacen ó resultan en perjuicio de los acreedores. (Rec. de cas. de 31 de Enero de 1861.)

La donacion de un derecho dependiente del resultado de un litigio, no es estimable mientras no cesa la eventualidad de que depende su realizacion; y por lo mismo no puede sostenerse que llegue ó exceda de determinada cantidad. (Id. id. id.)

Enajenando el donante la cosa ántes de entrar á poseerla, se entiende revocada la donacion, con arreglo á la ley 4.ª, tít. XI, Part. 4.ª (Rec. de cas. de 19 de Febrero de 1861.)

Las donaciones entre ascendientes y descendientes en perjuicio de terceros con iguales derechos para suceder, no se suponen ni presumen, sino que es necesario probarlas. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1861.)

Segun lo establecido en la Constitucion 1.ª, tít. IX, lib. VIII de las de Cataluña, las donaciones universales que no sean insinuadas diez dias ántes de contraida la deuda no tienen valor en perjuicio de los acreedores cuyos créditos consten en escrituras ó vales, y con igual ó mayor razon los procedentes de la cosa juzgada. (Rec. de cas. de 11 de Junio de 1862.)

La donacion hecha por la madre á uno de sus hijos con motivo de su casamiento, no puede alterar ni modificar la disposicion testamentaria del padre que dejó dispuesto cómo habia de pagarse á cada hijo la legítima y cómo habian de arreglarse los demás derechos que pudieran corresponderles. (Recurso de casacion de 24 de Octubre de 1862.)

No probándose que el valor de los bienes donados excede de la cantidad señalada en la ley 9.ª, tít. IV, Part. 5.ª, aunque la donacion haya carecido de insinuacion, la sentencia que declara válida dicha donacion no infringe la citada ley de Partida. (Rec. de cas. de 2 de Diciembre de 1862.)

No siendo de donacion de marido á mujer una escritura, ni teniendo las condiciones de tal, no son aplicables á ella las leyes del Digesto *De donat. inter vir. et uxor.*, ni las leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. XI, Part. 4.ª, ni las que obligan á los herederos á estar y pasar por lo hecho por su causante. (Rec. de cas. de 13 de Febrero de 1863.)

No puede tener aplicacion á las donaciones hechas sin condicion virtual ni explícita la ley 5.ª, tít. IV, Part. 5.ª, que habla del valor legal de las donaciones hechas *so condicion*. (Rec. de cas. de 21 de Marzo de 1863.)

Una donacion con carácter de pension vitalicia no puede someterse á la ley de la insinuacion; porque siendo incierta la vida del que la ha de disfrutar, no habria tipo á que atenerse para apreciarla. (Id. id. id.)

Las donaciones que la ley 5.ª, tít. IV, Part. 5.ª, llama *donacion á cierta postu-*

ra, por la que, si bien el donante cede todos sus bienes, queda sujeto por su parte el donatario al cumplimiento de ciertas obligaciones que disminuyen el valor de lo donado, no pueden calificarse de donaciones universales. (Recurso de casacion de 28 de Marzo de 1863.)

No habiéndose alegado en el curso del pleito, ni por consiguiente discutido que unos bienes donados excedan de los 500 maravedís de oro, y que por lo tanto estaba sujeta á insinuarse la donacion, segun previene la ley 9.ª, tít. IV, Partida 5.ª, no puede despues invocarse esta ley como motivo de casacion. (Id. id. id.)

Las donaciones por causa de muerte, segun las leyes 11, tít. IV, Part. 5.ª, y 6.ª, tít. XII, lib. III del Fuero Real, ó sea 1.ª, tít. VII, lib. X de la Novísima Recopilacion, son aquellas *que á las vegadas facen los homes estando cuytados en enfermedades ó teniendo otros peligros de que non cuidaban estorcer*, trasmitiendo gratuitamente y como por vía de manda alguna cosa de su propiedad en favor de otro para despues de su fallecimiento. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1864.)

Dichas donaciones son actos unilaterales, revocables por su naturaleza, sin que por lo tanto necesiten para su validez la aceptacion del donatario, á quien se trasfiere el dominio de la cosa donada, áun sin la entrega, luego que el donante premuere, no arrepintiéndose de la donacion, sin que obste para calificar de esta especie aquellas donaciones en que manifieste más ó ménos explícitamente el afecto ó reconocimiento que le mueve en favor del donatario ó que omita estos motivos, si así le conviniere. (Id. id. id.)

La ley 6.ª, tít. IV, Part. 5.ª, relativa *á que los donadios fechos con alguna postura, si el donatario no los cumple bien, los puede revocar el donante*, no tiene aplicacion cuando la donacion queda sin efecto por la venta de los bienes que habian sido donados. (Rec. de cas. de 2 de Junio de 1864.)

La donacion llamada por la ley 6.ª, tít. IV, Part. 5.ª, *á cierta postura*, es válida y subsistente ínterin en juicio contradictorio y por persona legítima no se pida y pruebe su nulidad y rescision. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1864.)

Las leyes 4.ª y 6.ª, tít. IV, Part. 5.ª, suponen necesaria la aceptacion del donatario para que valga la donacion. (Rec. de cas. de 9 de Diciembre de 1864.)

No cumpliéndose por el donatario la obligacion ó condicion que el donante quiso imponer, no hay términos hábiles para conceptuar que el donatario aceptó la donacion, ni la posibilidad de que trasmitiese á sus herederos derechos que él al morir no habia adquirido. (Id. id. id.)

No puede calificarse de donacion un contrato de censo vitalicio, pues para constituir aquella se necesita un acto de liberalidad. (Rec. de cas. de 9 de Diciembre de 1864.)

No puede considerarse infringida, por no tener aplicacion al caso, la ley única, tít. II, lib. V, vol. I de las Constituciones de Cataluña, cuando nada se alega que tienda á derogar ó disminuir la donacion y heredamiento hechos en capitulaciones matrimoniales. (Rec. de cas. de 24 de Febrero de 1863.)

No puede donarse una cosa que no es propia del donante, como sucede con un derecho eventual que, sobre depender de su supervivencia á la persona de

quien habia de recibir ese derecho, es tan personal, que no puede hacerse fructuoso para ningun otro. (Rec. de cas. de 25 de Febrero de 1865.)

Lo donado por título de heredamiento en capitulaciones matrimoniales, como acto bilateral y por causa onerosa, no puede ser revocado ni áun gravado por el donante, imponiendo al donatario una vinculacion ó fideicomiso perpétuo, sin contrariar la Constitucion 1.ª, tít. IX, lib. VIII de las de Cataluña; el principio legal de que lo estipulado en un contrato entre vivos no puede ser destruido ni modificado por un acto de última voluntad, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, segun la que no hay vinculacion ni fideicomiso perpétuo cuando no se establece la prohibicion de enajenar ni el órden de sucesion á los bienes sobre que recae la prohibicion. (Rec. de cas. de 27 de Marzo de 1865.)

Las donaciones que los padres hacen á los hijos, siendo causales, se suponen anticipadas en cuenta de la legítima, siendo por lo mismo colacionables, primero en ésta, é imputándole el sobrante, si le hubiere, en el tercio y despues en el quinto como mejora, segun lo indica la ley 29 de Toro en estas palabras: «Y para se decir la dicha dote inoficiosa se mire á lo que excede de la legítima y tercio y quinto de mejoría.» (Rec. de cas. de 4 de Abril de 1865.)

Cuando las cláusulas de una donacion son claras y expresas, no admiten interpretacion; no siendo aplicable en este caso la regla de derecho de que las cláusulas que admiten más de un sentido deben entenderse en el más adecuado para que surtan efecto. (Rec. de cas. de 11 de Abril de 1865.)

Segun la legislacion vigente en Cataluña y la jurisprudencia observada constantemente en aquellas provincias y admitida por el Tribunal Supremo, las donaciones entre vivos y los heredamientos hechos en capitulaciones matrimoniales, son irrevocables si los contratantes no se reservan la facultad de modificarlos, sin más limitacion que la de que no perjudiquen ó disminuyan las respectivas legítimas de los descendientes ó ascendientes. Por consiguiente, cualquier otro acto ó disposicion sólo puede tener validez en lo que no se oponga á lo establecido en aquellos contratos. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1865.)

Sólo puede entenderse privado el donante de disponer libremente de los bienes donados, cuando al otorgarse éstos se hubieran puesto condiciones restrictivas de tal naturaleza, que fuesen un verdadero gravámen de restitucion en favor de alguna otra persona. (Id. id. id.)

Si bien el Amejoramiento del Fuero de Navarra ordena que los bienes de toda donacion hecha por razon de matrimonio por cualquier persona, ya fuese ó no pariente, vuelvan al donador si viviese, y si fuere muerto, lo hereden los más cercanos parientes segun fuero; este Amejoramiento fué modificado esencialmente por la ley 9.ª, tít. VII, lib. III de la Nov. Rec. de Navarra, en la que sólo se mandó que muerto el donatario ántes que el donador, no pueda disponer de los bienes que le donó, y lo mismo sea muriendo el hijo del donatario despues que su padre en vida del donador. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1865.)

El fuero especial que rige en Cataluña autoriza las donaciones entre vivos de padres á hijos, sin más limitaciones que las de que no han de perjudicar á los

acreedores del donador ni á la legítima paterna de sus descendientes, que consiste en la cuarta parte de su caudal. (Rec. de cas. de 29 de Setiembre de 1865.)

La Constitucion 1.ª, tít. IX, libro VIII, vol. I de la legislacion foral de Cataluña, sólo determina que las donaciones que no hayan sido insinuadas oportunamente, no pueden perjudicar á los acreedores censualistas ni á los que tengan créditos garantidos por escrituras públicas ó por documentos privados, aunque sean de época posterior. (Id. id. id.)

La ley 5.ª, tít. IV, Part. 5.ª, que trata de la manera en que vale la donacion que es fecha so condicion, se refiere únicamente á las donaciones que nacen de mera liberalidad del donante, por lo cual no es aplicable á las que aparecen hechas en pago de lo que se debe. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1865.)

La donacion de una finca de la dotacion de un vínculo, hecha en tiempo en que éstos subsistian, no pudo tener efecto alguno legal, si el fundador prohibió hacer desmembracion alguna en la fundacion. Infringe la voluntad del testador y la cláusula de fundacion la sentencia que declara válida una donacion de dicha clase. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1865.)

La ley 27, tít. II, Part. 3.ª, que define la propiedad y la posesion y establece la diferencia que hay entre ellas y cómo se deben pedir, y la 28 del mismo título y Partida, que determina que el tenedor de bienes, aunque no tenga título, si alguno se los demandase y no probase que le pertenecia su dominio, siempre conserva su tenencia, son inaplicables para decidir las cuestiones sobre validez ó nulidad de una donacion. (Rec. de cas de 26 de Enero de 1866.)

Como cuestion que es de hecho, corresponde á la Sala sentenciadora apreciar la validez ó nulidad de una donacion y decidir si se ha verificado ó no en fraude de acreedores legítimos, sin que la sentencia que decida, en vista de las pruebas, que los bienes deben quedar en el estado que tenian ántes de la donacion, y por consiguiente de la propiedad del deudor, infrinja la ley 7.ª, tít. XV, Part. 6.ª (Id. id. id.)

Al determinar una sentencia que es nula una donacion en lo que exceda de los 500 maravedís de oro que previene la ley, no infringe la 9.ª, tít. IV, Partida 5.ª (Id. id. id.)

Cuando se discute sobre la validez ó nulidad de una donacion, la sentencia que declara uno ú otro extremo es congruente con la demanda y no infringe por tanto los artículos 61 y 62 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Id. id. id.)

Cuando se tiene un derecho espectativo á los bienes en que consiste una donacion hecha en capitulaciones matrimoniales, si dichos bienes se embargan para cubrir responsabilidades del donante, es evidente que el donatario sólo podrá tener derecho sobre los bienes que resten deducidas las cargas ó deudas del caudal, y de ningun modo sobre la totalidad de los bienes ántes de deducirse dichas cargas. (Rec. de cas. de 25 de Mayo de 1866.)

Cuando unos cónyuges hacen á sus hijos una donacion por causa de matrimonio y en concepto de adelanto de su legítima, siendo esto una deuda legal, es lo natural suponer que cada uno de los donantes quisiera desprenderse de la parte proporcional á su patrimonio. (Rec. de cas. de 8 de Junio de 1866.)

Las donaciones *inter vivos* de bienes determinados hechas por personas autorizadas por la ley, y que hayan sido insinuadas y aceptadas, son válidas, con tal que los donantes, *con lo que les fincase puedan bien vivir de guisa que non hayan que demandar lo ajeno;* y áun cuando la insinuacion se haga por los herederos del donatario, esto no vicia la donacion, por cuanto siendo un derecho, es incuestionable su trasmision á aquellos. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1866.)

Para que sea nula una donacion por ser excesiva, es menester que al donante no le queden bienes suficientes para vivir, que comprenda todos los que posee, ó que se haga para librarse del pago de pechos ó contribuciones. (Idem idem idem.)

La donacion de todos los bienes trasfiriendo desde luego la propiedad es válida segun el Fuero de Navarra, é incapacita al donador para volver á disponer de los mismos bienes, salvas las reservas que estipular quisiere. (Rec. de casacion de 28 de Setiembre de 1867.)

No necesitan para su validez de la insinuacion judicial cuando son puras ó simples, y exceden de 300 ducados en Navarra y de 500 maravedís de oro en Castilla. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1867.)

Aunque la ley 10, tít. IV, Part. 5.ª, que trata de como por desconoscencia se puede revocar la donacion, fuera aplicable á la promesa de dote, no tendria aplicacion dicha ley no concurriendo razon alguna de las que la misma marca. (Rec. de cas. de 13 de Febrero de 1867.)

La donacion de todos los bienes presentes y futuros que hace el padre á uno de sus hijos en capitulaciones matrimoniales, trasfiriéndole desde luego la propiedad, es válida segun el Fuero de Navarra, é incapacita al donador para volver á disponer de los mismos bienes, salvas las reservas que estipular quisiere. Una vez usada dicha reserva y consumida la cantidad en que consintió, no puede legalmente el donador volver á usar de otra cantidad igual. (Recurso de cas. de 28 de Setiembre de 1867.)

Siendo la donacion un contrato bilateral, en ley obliga al donador á estar á las condiciones de la donacion otorgada. (Id. id. id.)

Las donaciones no necesitan para su validez de la insinuacion judicial sino cuando son puras ó simples y exceden de 300 ducados en Navarra y de 500 maravedís de oro en Castilla, segun la legislacion respectiva. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de de 1867.)

Si bien la donacion que hace el padre á los hijos se entiende mejora de tercio y quinto, y vale hasta cantidad y no más, segun la ley 26 de Toro, ha de computarse el valor que tuviesen los bienes donados al tiempo de la muerte del otorgante, y no al en que se hizo la donacion ó mejora, como lo dispone la 23, ó sea la 7.ª, tít. VI, lib. X de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

Cumplidas las condiciones con que fué hecha una donacion, ésta queda firme y valedera.

Por renuncia del donatario puede quedar nula la donacion. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1867.)

Las donaciones entre vivos á título de heredamientos hechas en capitulaciones matrimoniales, son irrevocables si los otorgantes no se reservan la facultad de modificarlas, sin más limitacion que la de que no perjudiquen á las legítimas de los descendientes ó ascendientes, segun la legalidad foral de Cataluña y su jurisprudencia admitida por el Supremo Tribunal.

No siendo la donacion á tiempo determinado, queda irrevocable en el acto, y no pueden los otorgantes, ni alguno de ellos, por sí solo, volver á disponer de los bienes que ya habia donado.

Sólo á los padres ó donantes se dá la accion para pedir en su caso la revocacion de estas donaciones por causa de ingratitud. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1867.)

La ley 2.ª, tít. XVII, lib. X de la Nov. Rec. (69 de Toro), únicamente prohibe la donacion simple de todos los bienes, y no la que define y llama la ley 6.ª, tít. IV, Part. 5.ª á cierta postura, en la que pueden disminuir hasta el extremo su utilidad las condiciones impuestas al donatario, y áun convertirla alguna vez en gravosa al mismo. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1867.)

No están sometidas á insinuacion judicial las donaciones *á cierta postura*, segun tiene declarado el Tribunal Supremo, porque las obligaciones eventuales que comprenden y sus gravámenes indefinidos impiden que pueda fijarse su importancia y utilidad líquida. (Id. id. id.)

Cuando no puede producir efecto una donacion, sino desde el fallecimiento de quien la hace, no puede contarse el tiempo de la prescripcion ántes de que se verifique este suceso, (Rec. de cas. de 9 de Noviembre de 1868.)

La Constitucion primera y única, tít. IX, lib. VIII, vol. I de las de Cataluña, solamente declara nulas por falta de insinuacion las donaciones universales de la mayor parte del patrimonio, ó que excedan de 500 florines cuando se hacen ó resultan en perjuicio de acreedores, teniendo aquella disposicion municipal por único y especial objeto proteger á éstos contra los fraudes que por aquel medio pudieran suscitarles. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1869.)

Es jurisprudencia constante en Cataluña el aplicar el derecho romano en materia de donaciones para la resolucion de las cuestiones no comprendidas en el caso especial y concreto de la mencionada Constitucion.

No es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales en Cataluña que el juramento convalide las donaciones que son nulas con arreglo á las leyes. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1869.)

El fuero especial que rige en Cataluña autoriza las donaciones entre vivos de padres á hijos, sin más limitaciones que las que no han de perjudicar á los acreedores del donador ni á la legítima paterna de sus descendientes, que consiste en la cuarta parte de su caudal. (Rec. de cas. de 26 de Junio de 1869.)

Cuando no existe donacion, son inaplicables las leyes que á las donaciones se refieren, y no puede tener lugar la insinuacion de que trata la 9.ª, tít. IV, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1869.)

La donacion *inter vivos* queda sin efecto cuando no la acepta tácita ni expresamente el donatario. (Rec. de cas. de 5 de Marzo de 1870.)

No pueden hipotecarse válidamente á la seguridad de una donacion hecha por el marido fincas que corresponden á su mujer sin la intervencion de la misma. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1870.)

No tratándose de donaciones hechas en perjuicio de otra anterior, no tiene aplicacion la Constitucion única, tít. II, lib. V, vol. I del Código municipal de Cataluña.

Cuando la donacion es hecha para despues de la muerte del donante, hasta que ésta se verifica no se trasmite el dominio de lo donado. (Rec. de cas. de 15 de Julio de 1870.)

La ley 2.ª tít. VII, libro X de la Novísima Recopilacion prohibe la donacion de todos los bienes, no siendo aplicable al caso en que el donante se reserva algunos, y sobre los que donó impuso á los donatarios una pension vitalicia y otras condiciones cuya falta de cumplimiento hacia revocable el contrato. (Rec. de cas. de 16 de Noviembre de 1870.)

Cuando una donacion es hecha exclusivamente por un individuo bajo su responsabilidad privada y no por la sociedad de que dicho individuo forme parte, debe dirigirse la reclamacion préviamente contra los bienes particulares de aquél, tanto más si la cosa especialmente hipotecada á la seguridad de dicha donacion no está comprendida en la relacion de bienes cedidos por la sociedad á sus acreedores. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1870.)

La Constitucion única del tít. IX, lib. VIII, vol. I de las de Cataluña, declara nulas en su totalidad las donaciones no insinuadas de la mayor parte del patrimonio ó superiores á 500 florines, que perjudiquen ó puedan perjudicar á acreedores, aunque sean posteriores. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1870.)

Reconocidas por ambas partes litigantes la validez y eficacia de la donacion universal de bienes hecha por una persona en favor de su hijo en la escritura matrimonial de éste, á virtud de las facultades concedidas al padre por la legislacion foral de Navarra, sometida á discusion una de las cláusulas ó condiciones de dicha escritura, es indispensable reconocer igualmente su eficacia y validez y atribuirla todas sus legítimas y naturales consecuencias. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1871.)

Al prevenir el donante en dicha condicion que en el caso de disolverse aquel matrimonio por muerte sin hijos de los futuros esposos, tuviese el donatario libre disposicion en *otra tanta cantidad* como lo que importaba lo que traia á su favor la futura esposa, y que lo *restante* volviese á su respectivo tronco, no señaló distincion ni clasificacion alguna jurídica entre los bienes que donaba, sino que habló de todos ellos en conjunto, y refiriéndose, no á la distinta condicion legal que pudiera tener segun los casos y con arreglo á la indicada legislacion, sino á su valor y estimacion total. (Id. id. id.)

Llegado el caso de la reversion de bienes estipulada, éstos deben trasmitirse á los descendientes del donante en línea recta y bajo el principio de representacion establecido expresamente para esta línea en la ley 1.ª, tít. XIII, lib. III de la Novísima Recopilacion de Navarra, así como lo estaba anteriormente por el Derecho romano, supletorio del foral de aquella provincia, no tan sólo para

dicha línea recta descendiente, sino áun para la colateral, en los capítulos 1.° y 3.° de la Novela 118 de las de Justiniano. (Id. id. id.)

La sentencia que así lo dispone se ajusta estrictamente á dichas leyes. (Idem idem idem.)

Carecen de fundamento y de aplicacion en este caso los motivos de casacion que se atribuyen al fallo ejecutorio, relativos á doctrinas del Tribunal Supremo sobre casos esencialmente distintos, así como los que se refieren á objetos muy diferentes del cumplimiento de un contrato, que es lo que constituye la materia del litigio. (Id. id. id.)

TÍTULO XIV.

DE LOS CONTRATOS Y OBLIGACIONES EN GENERAL.

El dueño de una cosa puede desprenderse de ella, y cuando tal hace, la ley aprueba este acto y respeta en el nuevo poseedor los derechos que respetaba en el anterior propietario. Con ello no hace más que respetar la libertad individual en cuanto se ejercita con arreglo á las leyes.

Toda *obligacion* es un vínculo de derecho, por el que somos compelidos á dar ó hacer alguna cosa. En toda obligacion existe, por lo mismo, la persona á quien se debe, y se llama *acreedor;* y la que contra su voluntad puede ser obligada á pagar ó ejecutar, se denomina *deudor*.

Los efectos de las obligaciones se limitan al obligado y á sus sucesores, y una vez cumplidos, ya no existe vínculo alguno obligatorio.

Hay *obligaciones naturales*, y son aquellas que, aunque fundadas en la justicia universal, no han conseguido de las leyes fuerza coactiva. (Ley 5.ª, tít. XII, Part. 5.ª) Las hay *meramente civiles*, y son las que, aunque válidas en rigor de derecho, son eludidas por una excepcion perpétua, que destruye para siempre la demanda, como las arrancadas por la fuerza ó miedo. (Ley 56, tít. V, Part. 5.) Y las hay *mixtas*, que son las que á la vez están apoyadas en la justicia universal y auxiliadas por el Derecho civil. (Ley 5.ª, tít. XII, Part. 5.ª) Estas son las verdaderas obligaciones.

Su orígen es la equidad. Los hechos que dan causa á las obligaciones pueden ser lícitos ó ilícitos, y unos provienen del consentimiento, ya expreso, ya presunto, ó ya de una falta ó de un delito. De aquí nacen las divisiones de las obligaciones que dan orígen á los contratos y cuasi-contratos, y las que nacen de los delitos y culpa ó negligencia.

SECCION PRIMERA.

CONTRATOS Y SUS REQUISITOS.

Entiéndese por *contrato* el convenio por el cual dos ó más personas se obligan á dar alguna cosa ó prestar algun servicio.

Son requisitos esenciales el *consentimiento* que, expresándose de una mamanera formal, obliga al que lo presta. Pueden prestarlo los ausentes por poder ó carta. Y no ha de ser dado por error, ni arrancado por violencia, ni

sorprendido por dolo. Los contratos obligan desde que se consiente. (Artículos 978 y 988 del proyecto del Cód. civ.)

La capacidad para obligarse. Carecen de ella los que no tienen la libre administracion de sus bienes, y los menores sin autoridad de sus guardadores. (Leyes 4.ª y 5.ª, tít. v, Part. 5.ª) Las mujeres casadas sin licencia de sus maridos; los hijos sin la de sus padres, y nunca con ellos, á excepcion de los peculios castrense y cuasi-castrense, respecto de los cuales pueden obligarse. (Ley 17, tít. I, lib. x de la Nov. Rec., y art. 987 id.)

Objeto. Pueden serlo todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres. Los hechos han de ser posibles y lícitos. (Art. 994 del proyecto del Céd. civ.)

Causa. La causa en los contratos es la utilidad recíproca de las partes ó la beneficencia de uno. Ha de intervenir en todos los contratos. Siendo falsa, los anula. (Art. 998 del proyecto del Cód. civ.)

Los requisitos accidentales en los contratos son los que quieren establecer y dependen de la voluntad de los otorgantes.

§ I.

Efecto, interpretacion y extincion de los contratos.

Celebrado el contrato, es obligatorio para los contrayentes; y como á la obligacion de dar va adjunta la de conservar la cosa hasta la entrega, interesa conocer cuándo existe dolo, culpa y caso fortuito.

El dolo es el engaño, segun la ley (ley 11, tít. XXXIII, Part. 7.ª), y debe prestarse en todos los contratos. (Art. 1.012 del proyecto del Cód. civ.)

La culpa, que es el daño ocasionado involuntariamente y sin derecho, está sujeta en su prestacion á la voluntad de los otorgantes. Se presta la leve cuando ambos reciben mútua utilidad; la lata cuando es del que dá, y la levísima del que recibe. (Ley 2.ª, tít. XXXIII, Part. 3.ª, y art. 1.013 del proyecto del Código civil.)

El caso fortuito no se presta en ningun contrato, á no ser que uno de los contrayentes se constituya responsable de la cosa, ó el daño provenga de la tardanza en entregarla.

Indemnizacion de daños sólo puede tener lugar cuando no existe dolo ni culpa, y no se deben más que cuando se pactan.

Los intereses cuando se estipulan, y cuando no, desde que existe mora. (Ley de 14 de Marzo de 1856.)

Las reglas de interpretacion son las siguientes:

1.ª Se atenderá más á la voluntad de los otorgantes que al sentido literal de sus palabras.

2.ª Cuando una cláusula ofrezca dos sentidos, se estará al que produzca algun efecto. Si son ambiguas, por lo que más cuadre á la naturaleza del contrato. Si son oscuras, contra el que las usó. (Artículos 247 y 248 del Código de comercio)

3.ª Deben explicarse unas por otras, aclarando las dudosas por las consentidas. Se suplen las necesarias áun no expresándose. (Ley 2.ª, tít. XXXIII, Partida 7.ª)

4.ª Sirven de interpretacion los hechos de las partes en consecuencia del contrato, y el juicio de personas prácticas en el ramo de que se cuestione. (Art. 249 del mismo Código.)

5.ª Usándose una voz genérica para designar la moneda, el peso ó la medida, se entiende de la especie que se use en los contratos de la misma especie. (Art. 254 id.)

6.ª Cuando se use de leguas y horas, se entiende de las que están en uso en el país á que se refiere el contrato. (Art. 255.)

7.ª En los dias, meses y años, se entienden los primeros de veinticuatro horas; los segundos segun el calendario oficial, y los terceros de 365 dias. (Artículo 256.)

8.ª Los contratos no comprenden más cosas que las que quisieron los otorgantes, por más generales que sean sus términos. (Art. 256 id.)

Con escasa diferencia, las mismas reglas establece el proyecto del Código civil. (Artículos 1.019 al 1.024.)

Se extinguen los contratos:

Por la *paga* ó entrega de la cosa ó cantidad, y por el cumplimiento ó prestacion del servicio prometido. Puede pagar hasta un tercero contra la voluntad del deudor. Se ha de pagar al acreedor ó á quien le represente, siempre que tenga capacidad para recibir. Y el pago ha de ser real, esto es, de lo que se deba. (Art. 1.093 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando se paga en nombre de otro, queda aquél subrogado en todos los derechos del acreedor. (Ley 32, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.099 del proyecto del Cód. civ.) Quien tiene varias deudas y paga una cantidad, puede aplicarla á la que quisiere; y si nada dice, se aplicará á la más gravosa. (Ley 10, tít. XIV, Partida 5.ª, y art. 1.104 del proyecto del Cód. civ.) Cuando el acreedor no quiere recibir su crédito, el deudor puede consignar su importe, y queda libre de la obligacion principal y del abono de intereses.

El Tribunal Supremo de Justicia tiene resueltos como puntos de jurisprudencia los siguientes:

Cuando se paga debiendo y con conocimiento de lo que se paga, no se puede alegar que se ha hecho con error porque el acreedor no abone aquel pago en cuenta del capital, y sí de la renta ó pension. (Rec. de cas. de 13 de Abril de 1861.)

Para que un deudor quede exento de su obligacion, es necesario que haga el pago de la deuda á su acreedor, de tal modo que quede satisfecho de su haber.

La consignacion voluntaria de una cantidad hecha por el deudor en persona no autorizada para recibirla, y resistida por el acreedor, no puede equipararse ni confundirse con el pago de la deuda; y la pérdida de una cantidad así consignada, no puede perjudicar al acreedor. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1861.)

La *remision* es el perdon de la deuda. Puede ser expresa ó tácita, como por ejemplo, cuando le entregase el recibo del crédito con voluntad de perdonárselo.

La *compensacion* tiene lugar cuando dos personas reunen la cualidad de acreedores y deudores recíprocamente y por su propio derecho. Para que tenga lugar es necesario que las cosas que se tratan de compensar sean ciertas, líquidas y exigibles, aunque la causa de la obligacion sea distinta. (Leyes 20 y 21, tít. XIV, Part. 5.ª, y artículos 1.124 y 1.125 del proyecto del Código civil.)

Por *confusion* se entiende la reunion del crédito y de la deuda en una misma persona.

Cuando hay *extincion de la cosa*, concluye la obligacion. Ha de ser sin culpa del deudor, pues si hay la menor omision, el precio de la cosa será objeto de la deuda. (Ley 9.ª, tít. XIV, y ley 18, tít. IX, Part. 5.ª) Esta doctrina no es aplicable á las cosas fungibles.

Mútuo disenso existe cuando las mismas partes contratantes convienen en dejar sin efecto lo contratado. Esto se entiende estando aún íntegra la cosa objeto del contrato.

Habrá *novacion de contrato* cuando las partes en él interesadas lo alteran, sujetándolo á distintas condiciones ó plazos, sustituyendo una nueva deuda á la antigua, ó persona distinta en lugar de la que ántes era deudor, ó haciendo cualquier otra alteracion sustancial que demuestre claramente la intencion de novar. (Art. 1.134 del proyecto del Cód. civ.)

Por la *rescision* se extinguirán cuando por sus vicios intrínsecos el Juez los anule ó modifique.

La *condicion resolutoria* es aquella de la cual pende el cumplimiento del contrato, dejando las cosas en su primer estado. Depende de la voluntad de los otorgantes.

Por *prescripcion* entendemos aquí el modo de libertarnos de una carga ó de una accion por el trascurso del tiempo prefijado por la ley. Las acciones personales se prescriben por el lapso de tres años:

1.ª La accion de los letrados, procuradores y licitadores para pedir sus honorarios, y corre desde que se devengaron. (Ley 9.ª, tít. IX, lib. X de la Novísima Rec.) El proyecto del Código civil limita el derecho á dos años, y comprende á los Médicos. (Art. 1.972.)

2.ª La accion de los criados por sus salarios desde que fueron despedidos. (Ley 10, tít. IX, lib. X de la Nov. Rec.) El art. 1.973 del Cód. civ. la restringe á un año.

3.ª La de los boticarios, joyeros, oficiales mecánicos, y los especieros, confiteros y cuantos tienen casa de comer. (Ley 10 id.) El art. 1.978 concede un año.

Prescribe por cuatro años la accion de los recaudadores y arrendadores de rentas públicas para reclamar de los contribuyentes lo que se les deba por razon de su cargo ó arriendo, sin trascendencia al Estado. (Ley 8.ª, tít. VIII,

lib. XI de la Nov. Rec.) Y las que nacen de las letras de cambio. (Art. 557 del Cod. de Com.)

Por cinco años la accion que tiene el desheredado para querellarse de la desheredacion.

Por diez años el derecho de ejecutar por obligacion personal. (Ley 5.ª, título VIII, lib. X de la Nov. Rec.) El art. 1.967 del proyecto del Cód. civ. admite éste plazo entre presentes, y el de veinte años entre ausentes.

La prescripcion de la deudas se interrumpe por renovarlas con escritura, fianza ó prenda, por satisfacer alguna parte de ellas, por indemnizar algun perjuicio, por pedirlas en presencia de amigos ó avenidores, ó por otra causa semejante. (Escriche, artículo Prescripcion.)

Por veinte años prescribe la accion personal y la ejecutoria dada sobre ella. (Ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec.)

Por treinta años se pierde la accion para reclamar una obligacion asegurada con hipoteca, y la accion mixta de real y personal. (Ley referida.)

Segun el art. 134 de la ley hipotecaria, la accion de esta clase prescribe á los veinte años, contados desde que pueda ejercitarse con arreglo al título inscrito, lo cual ha derogado la ley Recopilada.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando media un contrato, y se dicta la sentencia en consonancia con el mismo, no puede ésta invalidarse por constituir aquél la ley á que las partes deben atenerse. (Rec. de nul. de 26 de Octubre de 1850.)

En los contratos, el simple dicho de una de las partes no prueba contra la otra. (Rec. de nul. de 23 de Junio de 1855.)

Los otorgados entre marido y mujer son nulos, segun los principios de derecho, fuera de los casos expresamente exceptuados en las leyes. (Idem idem idem.)

En los contratos, la voluntad de los contrayentes es la ley en la materia. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1857.)

Cuando en una sentencia se interpreta mal ó se viola un contrato con inexactos fundamentos, procede el recurso de casacion. (Id. id. id.)

El que reclama el cumplimiento de un contrato en que ha intervenido como contratante, tiene personalidad para pedir. (Rec. de cas. de 29 de Marzo de 1858.)

Contra el celebrado por el menor con intervencion de su guardador, no se concede accion de nulidad, como tal menor. (Rec. de cas. de 2 de Junio de 1858.)

El contrato en que uno promete á otro en escritura solemne dejarle sus bienes, obliga al que lo ofrece á instituir heredero al favorecido, si otorga testamento; y no otorgándose, dá á éste derecho para ser heredero. (Rec. de casacion de 30 de Junio de 1858.)

Los contratos de venta y arrendamiento no se reputan actos mercantiles, cuando ninguno de los contratantes se propone el tráfico y negociacion lu-

crativa por medio de traspasos y reventas sucesivas y frecuentes. (Rec. de casacion de 7 de Octubre de 1858.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, en nada alteró las prescripciones del derecho relativas á la aptitud y capacidad legal de los contrayentes para obligarse, y por lo tanto no se infringe declarando nulo un contrato celebrado por una persona en estado de embriaguez. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1858.)

En el caso de celebrarse un contrato en que intervienen marido y mujer, la falta de cumplimiento de lo estipulado perjudica á ambos. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1858.)

Los contratos deben calificarse por las cláusulas esenciales que comprendan, más bien que por el nombre que les dieren las partes al tiempo del otorgamiento. (Rec. de cas. de U. de 28 de Enero de 1859.)

El reconocimiento del dominio al contraer, impide el ejercicio de la excepcion de nulidad de un contrato que presupone aquel derecho real. (Rec. de cas. de 17 de Marzo de 1859.)

Es nula la sentencia que viola la ley del contrato que se impusieron lícitamente los otorgantes al celebrarlos, y no dá á sus cláusulas y condiciones el valor é inteligencia que les dieron los contratantes. (Rec. de cas. de U. de 19 de Abril de 1859.)

Cesa la accion que pudiera utilizarse por un contrato cuando es modificado por otro posterior. (Rec. de cas. de 11 de Mayo de 1859.)

La infraccion de un contrato dá lugar al recurso de casacion, porque aquél constituye ley especial para los contratantes. (Apel. en cas. de 16 de Mayo de 1859.)

Cuando resulta acreditada la existencia de un contrato, es ineludible en los contratantes la obligacion de cumplirlo. (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1859.)

Cuando por falta de uno de los obligados deja de cumplirse alguna condicion del contrato, no puede el que está en aquel caso considerarse exento de responsabilidad, sino que la obligacion deja de ser entónces condicional y adquiere el derecho de reclamar aquel á cuyo favor fué constituida. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1859.)

Los contratos deben cumplirse en el modo y forma que en ellos fué establecido. (Rec. de cas. de 15 de Octubre de 1859.)

Las disposiciones legales que tratan de los contratos condicionales no tienen aplicacion á los puros. (Rec. de cas. de 9 de Noviembre de 1859.)

La ley de 19 de Agosto de 1841 no prohibe la celebracion de los contratos que les convengan á los que tienen derecho á los bienes de capellanías. (Id. id.)

Sólo puede tener lugar el recurso de casacion en cuanto á la inteligencia de los contratos, cuando la que les den las Audiencias sea notoriamente contraria al texto de los mismos. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1859.)

La compensacion de pagos hecha con aplicacion á determinados contratos no puede luégo aplicarse á otros. (Id. id. id.)

Lo convenido entre las partes es la ley de la materia, especial para los interesados. (Rec. de cas. de U. de 24 de Noviembre de 1859; rec. de nul. de 13 de Diciembre de 1859.)

Lo que estipulan las partes en un contrato debe respetarse y cumplirse como ley en la materia. (Rec. de cas. de 22 de Diciembre de 1859.)

Cuando se anula un contrato confesado judicialmente, por no ser del contratante los bienes sobre que versó, no se infringe la ley de Partida que califica de plena prueba la confesion. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1860.)

La omision de un Contador de hipotecas que deja de anotar en el registro todos los gravámenes inherentes á una finca, no afecta á la validez del contrato ni perjudica los derechos que se adquirieron por el instrumento presentado á la toma de razon en el término legal. (Rec. de cas. de 16 de Marzo de 1860.)

El contrato sobre construccion de un instrumento fabril no lo es de labor á destajo ni de alquiler de servicios á los cuales se refieren la ley 16, título VIII, Part. 5.ª, y la 38, tít. II, lib. XIX del Código romano, las que por lo tanto no son aplicables á aquel contrato. (Rec. de cas. de 30 de Abril de 1866.)

La Constitucion 4.ª de Cataluña, *De prescriptione*, es referente á contratos no escritos y á salarios devengados, pero no á contratos literales. (Id. id. id.)

Son válidos y deben cumplirse los contratos de sociedad celebrados para la compra de bienes nacionales, siempre que así en su constitucion como en su objeto estén dentro de la prescripcion de la ley de Partida. (Id. id. id.)

Unicamente á los contratos válidos son aplicables la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion, y el principio legal de que debe respetarse la voluntad de los contrayentes. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1860.)

Los contratos que sobre bienes litigiosos celebre un litigante con terceras personas durante el juicio son ineficaces, por ser contrarios á lo dispuesto en las leyes. (Rec. de nul. de 23 de Noviembre de 1860.)

Cuando en un contrato se designan dos puntos para cumplir en uno de ellos indistintamente la obligacion, no se entiende por esto que la eleccion sea del obligado, á no ser que se determine expresamente. (Comp. de 29 de Diciembre de 1860.)

La designacion de un dia incierto en el cual deba cumplirse un contrato, le hace condicional, y no se considera cumplida la condicion hasta que llegue aquel dia. (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1861.)

Cuando el Tribunal sentenciador estima que no hubo contrato, no puede considerarse infringida la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 28 de Febrero de 1861.)

Pactada en un contrato la presentacion de los documentos que legitimen los créditos, como requisito especial para su pago, es subsistente y eficaz esta condicion, á no ser que por mútuo convenio de las partes se deje sin efecto. (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1861.)

La sentencia contraria á lo convenido infringe la ley del contrato, por lo cual procede su casacion. (Id. id. id.)

Un contrato verbal posterior puede anular ó modificar otro anterior escriturado. (Rec. de cas. de 12 de Marzo de 1861.)

Reconocida por la Sala sentenciadora la existencia de un contrato en vista de las pruebas apreciadas por la misma, no puede considerarse infringida la doctrina de que *los hechos se presumen*. (Id. id. id.)

En el principio de derecho *unumquodque disolvitur eo modo quo coligatum est*, las palabras *eo modo* se refieren á la esencia y no á la forma de las obligaciones. (Id. id. id.)

Aprueba un contrato el que percibe por sí ó por su representante la parte del precio que le corresponda, áun cuando no haya intervenido inmediatamente en su celebracion. (Rec. de cas. de 17 de Abril de 1861.)

No se infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Novísima Recopilacion, ni hay violacion de contrato, cuando apreciando la Sala sentenciadora que quedó cumplido el requisito condicional, estima libre de su compromiso al que se obligó condicionalmente. (Rec. de cas. de U. de 14 de Mayo de 1861.)

Las Observancias de Aragon no exigen para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces el otorgamiento de escritura pública, aunque sí para su consumacion. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1861.)

Prescribiéndose en Cataluña la accion de nulidad de contrato por 30 años, sin distincion, con arreglo á lo dispuesto en el *usatge* 2.º, tít. II *Des prescriptions*, lib. VII de las Constituciones de aquel Principado, la sentencia arreglada á él no infringe la ley 2.ª Cód. de *annali exceptione*, ni la 3.ª Cód. de *prescrip. trig. vel cuadrag. ann.* (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1861.)

Procede el recurso de casacion contra la sentencia que infringe el contrato, orígen del pleito, que es la ley en la materia. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1861.)

No puede decirse infringida la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Novísima Recopilacion, cuando un contrato se califica segun su naturaleza y con sujecion á su literal contexto. (Rec. de cas. de 18 de Diciembre de 1861.)

La doctrina consignada en la decision del Tribunal Supremo de 31 de Diciembre de 1857, de que cuando en una sentencia se interpreta mal un contrato ó se viola con fundamentos inexactos, no tiene aplicacion, cuando no existiendo documento que acredite el contrato á que se alude, no ha podido ser bien ni mal calificado ni interpretado. (Rec. de cas. de 31 de Enero de 1862.)

La ley del contrato lo es sólo para los contratantes y los que de ellos traen causa. (Rec. de cas. de 13 de Marzo de 1862.)

No se infringe la ley del contrato cuando se cumple con las condiciones esenciales de él. (Rec. de cas. de 6 de Mayo de 1862.)

No tiene aplicacion la ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª, cuando no se trata de obligaciones de hacer ni de contratos innominados, sino de contratos especiales y determinados que constan en escritura pública, que es su ley. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1862.)

Es principio general que ninguno debe enriquecerse con perjuicio de otro

cuando media el cumplimiento de un contrato contra cuya legalidad nada se ha expuesto. (Id. id. id.)

Lo convenido entre las partes en los contratos es la ley de la materia. (Recurso de casacion de 27 de Junio de 1862.)

Las circunstancias naturales de los contratos se entienden comprendidas en el consentimiento, á no estipularse explícitamente lo contrario. (Rec. de cas. de 21 de Noviembre de 1862.)

La sentencia que se ajusta á las prescripciones establecidas en un contrato, no puede decirse que infringe la ley del mismo. (Rec. de cas. de 7 de Febrero de 1863.)

Tanto para la disolucion de un contrato como para hacer en él alguna adicion ó variacion sustancial, es necesario que concurran y presten su consentimiento todos los que celebraron el mismo. (Rec. de cas. de 13 de Febrero de 1863.)

Lo estipulado por las partes en un contrato elevado á escritura pública debe respetarse y cumplirse como ley en la materia, siendo nula la sentencia que prescinde de ello ó lo altera. (Rec. de cas. de 17 de Marzo de 1863.)

La sentencia que por inexacto fundamento viola lo estipulado en un contrato, que es la ley en la materia, es contraria á la doctrina consignada en la sentencia del Supremo Tribunal de 31 de Diciembre de 1857. (Rec. de cas. de 28 de Marzo de 1861.)

No puede decirse que infringe la ley del contrato la sentencia que se ajusta á las prescripciones establecidas por los contratantes. (Rec. de cas. de 30 de Junio, 18 de Setiembre y 5 de Octubre de 1863.)

Las leyes 10 y 16 del Digesto, de *conditione indebiti*, que disponen que mientras no se cumplan las condiciones impuestas en un contrato, no puede exigirse su cumplimiento, no tienen aplicacion á los contratos celebrados sin condicion alguna. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1863.)

En el caso de que por una disposicion legislativa se hallen en suspenso la duracion de un contrato y sus efectos, no puede imputarse á los interesados en él la falta de cumplimiento del mismo. (Rec. de cas. de 30 de Octubre de 1863.)

La disposicion de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, sólo puede tener lugar cuando resulta acreditada la existencia del contrato ú obligacion á que aquella se trata de aplicar. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1863.)

Las leyes relativas á la rescision de los contratos no son aplicables al pleito en que se trate de la nulidad de una venta. (Rec. de cas. de 28 de Noviembre de 1863.)

Para poder utilizar el recurso de nulidad de contrato consignado en un documento revestido de todas las solemnidades legales, es necesario justificar que contiene el vicio de falta de capacidad y potestad en los otorgantes para contraer y disponer de lo que es objeto de la convencion, ó que haya intervenido intimidacion, violencia ó dolo que haya dado causa al contrato. (Rec. de cas. de 22 de Enero de 1864.)

La ley 10, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que se refiere á los contratos, no puede tener aplicacion, ni por consiguiente ser infringida en el caso de que entre los litigantes no haya mediado contrato alguno. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1864.)

Si las dos partes litigantes adquirieron y contrajeron recíprocos derechos y obligaciones en el otorgamiento del contrato, cuyo cumplimiento es causa del pleito, no tiene aplicacion en este caso la doctrina de que los hechos de las partes contratantes practicados en consecuencia de las obligaciones que celebran, sirven para interpretarlos, ni el principio de derecho de que la cesion es de interpretacion estricta. (Rec. de cas. de 22 de Abril de 1864.)

Los contratos bilaterales quedan perfectos con la aceptacion de ambas partes contratantes; y en el caso de que no se exija terminantemente que uno de ellos manifieste su conformidad por escrito, es claro que esa conformidad puede verificarse de palabra ó por hechos que demuestren de un modo claro y evidente haberse aceptado lo propuesto por la otra parte. (Rec. de cas. de 29 de Abril de 1864.)

Lo convenido es la ley del contrato; y por consiguiente, há lugar al recurso de casacion contra la sentencia que infringe la voluntad de los contratantes. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1864.)

Lo convenido entre las partes es ley de contrato á que ambas tienen que sujetarse (Rec. de cas. de 30 de Mayo de 1864.)

La ley 4.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., sólo prohibe alegar engaño á los oficiales de cantería, albañilería y otros, en *los contratos de obras de su arte;* pero no en los respectivos á las otras artes que no son de su pericia é incumbencia. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1864.)

La doctrina de que el contrato es ley especial para los contrayentes y debe cumplirse en el modo y forma en que está establecido, está subordinada á las demás disposiciones legales, entre ellas las que establecen la rescision. (Recurso de cas. de 22 de Setiembre de 1864.)

La ley 3.ª, tít. x, lib. x de la Nov. Rec., se refiere á los contratos celebrados con buena fé, en que no intervenga lesion en más de la mitad del justo precio. (Id. id. id.)

La sentencia que falla con arreglo á lo convenido por los contratantes, no infringe la ley del contrato. (Rec. de cas. de 7 de Octubre y 19 de Nov. de 1864.)

La sentencia contraria á lo convenido en un contrato, infringe la voluntad de los contratantes, que es la ley en la materia. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1864.)

El Real decreto de 23 de Mayo de 1856, cuyo objeto fué el establecimiento y cobranza de cierta clase de impuestos, en nada alteró la naturaleza y condiciones de los contratos, como terminantemente se halla declarado por la circular de 18 de Julio de 1849. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido en un contrato, ley de la materia para los contrayentes, no infringe ésta, ni tampoco la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

No puede invocarse útilmente por ninguna de las partes contratantes regla ó doctrina alguna para la interpretacion extensiva del contrato, debiendo entenderse éste en su sentido literal y estricto. (Id. id. id.)

A falta de un documento en que conste legalmente un contrato particular, hay que estar á las escrituras que se acompañen á la demanda. (Recurso de casacion de 16 de Diciembre de 1864.)

Con arreglo á lo dispuesto en la ley 2.ª, tít. XXXIII de la Part. 7.ª, cuando son dudosas las palabras de un contrato, deben ser interpretadas contra quien dijo la palabra ó el pleito oscuramente. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1864.)

No se infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., ni la doctrina establecida de acuerdo con ella, por diferentes fallos del Tribunal Supremo, cuando se declaran el valor y eficacia de los contratos y obligaciones con arreglo á la voluntad y á las palabras en ellos consignadas por los contrayentes. (Idem idem idem.)

Para la inteligencia de los contratos debe estarse á los términos en que se hallen redactados, sin extenderlos á cosas y casos que no se hayan estipulado expresamente. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1864.)

El contrato de compañía ó sociedad se perfecciona por el consentimiento de los contrayentes, con arreglo á lo dispuesto en la ley 1.ª, tít. X, Part. 5.ª; y por consecuencia, no sólo puede ser justificado por documentos públicos ó privados, sino tambien por los demás medios de prueba que el derecho reconoce. (Rec. de cas. de 11 de Enero de 1865.)

Las leyes 78 y 79, tít. XVIII, Part. 3.ª, no exigen que el contrato de compañía se reduzca á escritura pública, sino que señalan la fórmula y términos en que ésta debe ser extendida cuando se refiera al mismo y haya de ser presentada en juicio. (Id. id. id.)

Es válido el contrato en que interviene un menor, áun sin asistencia de curador, cuando no sólo no reclama dentro del tiempo legal el beneficio de restitucion que la ley le concede por daño que en él sufriera, sino que confirma y ratifica con sus hechos dicho contrato, pidiendo y sosteniendo su cumplimiento. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1865.)

Cuando el contrato es mercantil, aunque los contrayentes no sean comerciantes, no hay obstáculo alguno para que de la cuestion que se suscite sobre su cumplimiento conozcan los Tribunales de comercio, pues el art. 1.200 del Código comercial establece, que siendo el acto que dá lugar á la contestacion judicial propiamente mercantil, podrá ser el demandado citado y juzgado por los Tribunales de comercio, áun cuando no tenga la cualidad de comerciante matriculado. (Comp. de 4 de Febrero de 1865.)

Los pactos contenidos en los contratos se rigen por las leyes especiales del contrato mismo. (Rec. de cas. de 10 de Febrero de 1865.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido en un contrato, no puede decirse que infringe la ley del mismo. (Rec. de cas. de 11 de Febrero de 1865.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido en un contrato, que es la ley de

la materia, no puede decirse que infringe ésta. (Rec. de cas. de 24 de Febrero de 1865.)

El contrato celebrado por un apoderado no puede obligar al poderdante cuando se celebra con extralimitacion de las facultades que éste dió. (Recurso de casacion de 16 de Febrero de 1865.)

Segun las reglas para la interpretacion de los contratos, en vez de buscarse, deben rehuirse las soluciones que den por resultado el que aquellos no puedan valer. (Rec. de cas. de 25 de Febrero de 1865.)

La sentencia que se ajusta á lo acordado por unos contratantes en un contrato, no infringe la ley del mismo, ni la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Recurso de cas. de 9 de Marzo de 1865.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. no tiene aplicacion en un pleito en que no se cuestiona sobre la existencia de un contrato ú obligacion. (Recurso de cas. de 24 de Marzo de 1865.)

Lo convenido es la ley del contrato á que deben sujetarse los contratantes, sin que se infrinja ésta por la sentencia que se ajusta estrictamente á sus disposiciones. (Rec. de cas. de U. de 29 de Marzo de 1865.)

El principio de que el hombre puede mudar de testamento hasta su muerte, no es aplicable á un contrato bilateral que no puede modificarse por la sola voluntad de una de las partes contratantes. (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1865.)

Cuando uno adquiere bienes en virtud de un contrato legal, no puede decirse que se enriquece torticeramente. (Id. id. id.)

La sentencia que contraria lo convenido en un contrato infringe la ley del mismo, y la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 11 de Abril de 1865.)

Cuando las condiciones estipuladas en un contrato son claras en su tenor, no hay necesidad de recurrir á interpretaciones que sólo autoriza la ley cuando la oscuridad ó la duda las haga absolutamente necesarias para una justa resolucion. (Rec. de cas. de 11 de Abril de 1865.)

Es perfecto y obligatorio el contrato consignado en escritura pública, á tenor de su literal contexto, luego que en el acto del otorgamiento manifiestan los contratantes su conformidad absoluta. Dicho acto solemne se verifica con arreglo á la ley, segun anteriores declaraciones del Tribunal Supremo, al tiempo en que escrita la nota en el protocolo procede el escribano á su lectura, presentes las partes y los testigos instrumentales. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1865.)

Si bien los contratos mercantiles se rigen por el derecho comun en cuanto á las causas que los rescinden ó invalidan, esta regla general está limitada, segun el art. 234 del Código, por la modificacion y restricciones que establece el derecho especial mercantil. (Inj. not. de 12 de Mayo de 1865.)

Las prescripciones de la ley 119, tít. xviii, Part. 3.ª, se refieren á los contratos privados extendidos sin las formalidades que el derecho exige en los instrumentos públicos y solemnes, y no al modo con que han de extenderse las cartas procedentes de una correspondencia particular. (Rec. de cas. de 20 de Mayo de 1865.)

Cuando no resulta que al celebrarse el contrato se hubiese designado el lugar en que debia cumplirse la obligacion, y el demandado no hubiere sido emplazado en el lugar del contrato, tiene que serlo en el de su domicilio, no quedando expedita al demandante la eleccion que en otro caso le concede el párrafo 3.° del art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil. (Comp. de 26 de Mayo de 1865.)

Si bien lo estipulado en un contrato es ley y obliga á su cumplimiento á las partes que lo han celebrado, son sin embargo renunciables los derechos que proceden del mismo. (Rec. de cas. de 6 de Junio de 1865.)

En el caso de que la validez de un contrato dependa del cumplimiento de las condiciones establecidas, la ejecutoria que lo declara rescindido por no haberse cumplido aquellas, no infringe la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1865.)

La sentencia que manda el cumplimiento de lo expresamente pactado en una escritura, no infringe el contrato que es la ley á que en la materia debe atenerse. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1865.)

Cuando realmente no existe un contrato, por ser sólo simulado, no tienen aplicacion, ni pueden considerarse infringidas por la sentencia que prescinde de tal contrato, el tenor de éste, la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., ni las doctrinas del Tribunal Supremo, relativas al cumplimiento de los contratos. (Rec. de cas. de 6 de Octubre de 1865.)

Cuando se declara la simulacion de un contrato por causas muy distintas de la de falta de registro en el oficio de hipotecas, es inútil alegar como infringido el Real decreto de 23 de Mayo de 1845, y su revocacion por el de 26 de Noviembre de 1856. (Id. id. id.)

No infringe la ley del contrato, y por consecuencia la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., la sentencia que al interpretar lo convenido se atiene al pacto posterior, extendido á continuacion del primitivo contrato, y por el cual se modificaba éste esencialmente. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1865.)

Son contrarios á la ley los contratos simulados, ó sea celebrados con causa falsa. (Rec. de cas. de 31 de Octubre de 1865.)

Si bien es indudable el principio consignado en la ley 3.ª, tít. xi, lib. i del Fuero Real, con la que guardan consonancia la 11, tít. xiv, Part. 3.ª, y la 26, título v, Part. 5.ª, de que el que contrata lo hace para sí y para sus herederos, esto no se entiende respecto al contrato de sociedad ó compañía, áun cuando sea sobre arrendamiento de rentas del Estado ó de arbitrios de los pueblos, mientras no se pacte expresamente, porque las sociedades no pueden, legalmente, contraerse con personas inciertas. (Rec. de cas. de 31 de Octubre de 1865.)

No es admisible como principio general de derecho el de que ninguna de las personas que intervienen en un contrato bilateral puede dejar al arbitrio de la otra parte la extension de los términos de la obligacion. Aun admitiéndose como tal, no podria tener aplicacion ni considerarse infringida cuando no se trata de un contrato bilateral, sino de uno de promision. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1865.)

No debe suponerse que se deja al arbitrio de una parte, lo que se le encomienda con la obligacion de decir verdad bajo juramento, y con las responsabilidades que son consiguientes. (Id. id. id.)

Para la validez de los contratos no basta que las personas que en ellos intervienen tengan capacidad para obligarse. (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1865.)

Los artículos 674 y 690 de la ley de Enjuiciamiento civil son inaplicables á actos ó contratos privados. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1866.)

Los contratos legítimamente establecidos, deben entenderse segun sus palabras llanamente y como suenan, cuando de su natural inteligencia no resultan obligaciones absurdas ó imposibles. (Rec. de cas. de 15 de Enero de 1865.)

La verdadera ley para decidir las cuestiones litigiosas que proceden de los contratos, es el contrato mismo. (Rec. de cas. de 19 de Enero de 1866.)

Es impertinente la cita de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., que sirve para suplir la falta de fórmulas del contrato, cuando no resulta que existiere pacto ni contrato alguno. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1866.)

Cuando constan la existencia, límites y extension de un contrato, la sentencia que falla con arreglo á lo estipulado en el mismo, no infringe la ley 1.ª, título 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 5 de Febrero de 1866.)

Corresponde á la Sala sentenciadora apreciar, en virtud de las pruebas, si ha habido verdadero contrato ó un simple proyecto de él, debiendo respetarse su juicio mientras no se alegue que al hacer dicha apreciacion se ha cometido infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1866.)

No son aplicables las leyes y doctrinas que determinan la eficacia de los pactos y contratos, cuando no consta que éstos sean perfectos. (Id. id. id.)

Corresponde á la Sala sentenciadora apreciar, en vista de las pruebas practicadas, el hecho de si se ha celebrado ó no un contrato por una persona determinada, ó por otra en su nombre y con su autorizacion. (Rec. de cas. de 17 de Marzo de 1866.)

Son válidos los contratos privados que en vez de oponerse á escrituras públicas, sirven de explicacion á las mismas; y al declararlo así el Tribunal, no infringe la ley 117, tít. xviii, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 27 de Marzo de 1866.)

El principio consignado en la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., se halla sujeto siempre á la prueba legal de la existencia del contrato ú obligacion. No hay infraccion legal de dicho principio cuando ó no existe tal contrato ó no obliga á la parte contra la que se produce. (Rec. de cas. de 13 de Abril de 1866.)

Los contratos simulados son nulos, y por consiguiente, ni confieren derechos ni pueden surtir efecto alguno legal. (Inj. not. de 26 de Mayo de 1866.)

Lo pactado y convenido es la suprema ley en los contratos; y para su interpretacion y recta inteligencia, más que á las palabras en su acepcion rigorosa y gramatical, se ha de atender á su espíritu, dándoles la significacion que los interesados quisieron que tuviesen, conforme á su intencion y al objeto que se propusieron. (Id. id. id.)

Cuando los contratos mercantiles están claramente redactados, no hay necesidad de recurrir á las reglas de interpretacion que establecen los artículos 247, 248 y 249 del Cód. de Com. (Rec. de cas. de 15 de Enero de 1867.)

Cuando la sentencia se ajusta á los pactos y condiciones establecidas, no infringe la ley del contrato. (Id. id. id.)

No infringe la ley del contrato la sentencia que reconoce el valor y eficacia legal de las diversas estipulaciones en el mismo comprendidas y atiende á la voluntad de las partes explícitamente determinada en su genuino y literal contexto. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1866.)

No es verosímil que al propio tiempo de celebrar y solemnizar un contrato se propusieran los contrayentes hacerle nulo é ineficaz por un medio indirecto, contradictorio é irregular. (Id. id. id.)

Es regla de derecho que en todo contrato debe atenderse muy principalmente á la voluntad de los que en él intervienen, lo cual puede deducirse del objeto que lo motiva. (Rec. de cas. de 8 de Junio de 1866.)

En el caso de estimarse en una sentencia, por el resultado de la prueba testifical y pericial, que uno de los contrayentes no ha cumplido con las condiciones que habia estipulado, no se invoca inútilmente en casacion la ley del contrato, que no se desconoce por la ejecutoria, pues lo que debe invocarse es la de otras prescripciones legales que resulten infringidas en la apreciacion del hecho en que aquella se funda. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

La ley 2.ª de dichos título, libro y Código, sancionó la rescision de los contratos, ó al ménos la reparacion del perjuicio sufrido por causa de lesion ó engaño en más de la mitad del justo precio; no infringiéndose dicha ley por la sentencia que, reconociendo la existencia de la lesion, otorga la rescision que se solicitó oportunamente. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1866.)

La sentencia que se ajusta á lo pactado y convenido no infringe la ley de contrato. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

Las doctrinas de que en todo contrato la voluntad de los contratantes es la ley en la materia; que cuando resulta acreditada una obligacion es ineludible su cumplimiento por el que la contrajo; y que las palabras de que se use en ellos deben entenderse llanamente y como suenan, sólo tienen lugar cuando no se suscite duda alguna sobre la verdadera inteligencia del contrato, pues en tal caso el juzgador, combinando entre sí las diversas cláusulas que comprenda, y combinándolas tambien con las pruebas que durante el juicio hubieren practicado las partes, debe fijar su verdadera inteligencia, ateniéndose para ello más especialmente al objeto ó fin que se propusieran los contratantes al celebrar el contrato que á las palabras de que usaron para consignarlo. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1866.)

El principio de derecho de que las convenciones sirven de ley á los contratantes, y el que consigna la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, «que de cualquier manera que aparezca que uno quiso obligarse queda obligado,» suponen la existencia de un convenio ó contrato que es necesario

acreditar legalmente para que pueda invocarse el cumplimiento de aquellos. (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1866.)

Aunque la ley 14, tít. xi de la Part. 5.ª, no reputa obligatorio el contrato á dia cierto, y el condicional hasta que llegue el dia ó se cumpla la condicion, para aplicar este precepto legal es necesario estar á la apreciacion de los medios probatorios. (Rec. de cas. de 2 de Octubre de 1866.)

Cuando las cláusulas de un contrato son claras y precisas, no hay necesidad de interpretarlas. (Rec. de cas. de 16 de Octubre de 1866.)

Tratándose de un contrato bilateral, la sentencia que manda que cada contratante cumpla del modo posible las obligaciones que le son respectivas se ajusta estrictamente á las disposiciones del mismo, que es la ley en la materia. (Rec. de cas. de 27 de Octubre de 1866.)

No negándose la existencia de un contrato, y versando el litigio solamente sobre la extension de sus cláusulas, es inoportuna la invocacion de la ley 1.ª, título 1, libro x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 27 de Octubre de 1866.)

Para que un contrato pueda alegarse como ley de la materia para los efectos de la casacion, es necesario que en él hayan intervenido y contraido alguna obligacion aquellos de quienes se reclama el cumplimiento, ó sus causantes. (Rec. de cas. de 7 de Noviembre de 1866.)

La sentencia que se ajusta á las disposiciones de un contrato, no puede decirse que infringe lo estipulado, que es la ley en la materia. (Rec. de casacion de 20 de Noviembre de 1866.)

La sentencia que no se ajusta á lo convenido por las partes, infringe la ley del contrato. (Rec. de cas. de 1.° de Diciembre de 1866.)

El principio de que son válidos los contratos otorgados por personas capaces de obligarse y con perfecto consentimiento de las mismas, debe entenderse con la necesaria limitacion de que no contengan vicio alguno de órden distinto que, con arreglo á las prescripciones legales, debe producir su nulidad. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1866.)

Los contratos condicionales y los en que los contratantes adquieren y contraen recíprocos derechos y obligaciones, sólo son eficaces cuando se llenan las condiciones ó aquellos cumplen con lo que respectivamente se han obligado. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1866.)

La ley del contrato no se puede invocar útilmente como fundamento de un recurso de casacion, sin citar á su vez la verdadera ley ó doctrina legal que dén al respectivo contrato aquel carácter obligatorio entre partes. (Recurso de casacion de 15 de Enero de 1867.)

No es aplicable la ley 17, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que se limita á prohibir á los hijos de familia contratar al fiado, y á los que no lo son el hacerlo para cuando hereden ó se casen, etc., cuando no se ha litigado sobre contratos de ninguno de estos géneros ó especies. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1867.)

Todo contrato del que nacen obligaciones recíprocas, cuando por uno de

los contratantes se falta á su cumplimiento, no es obligatorio respecto del otro. (Rec. de cas. de 29 de Enero de 1867.)

No existiendo contrato perfecto y consumado, ni por consiguiente obligacion civil exigible, es inoportuna la cita de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1867.)

No puede apreciarse la infraccion alegada de la ley del contrato, cuando se hace con generalidad y sin precisar la ley ó doctrina relativa al cumplimiento de la obligacion contraida que se ha infringido. (Rec. de cas. de 13 de Febrero de 1867.)

Es un principio de derecho, emanado así de la ley 1.ª, tít. xi, Part. 5.ª, como de la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, y admitido por la constante jurisprudencia de los Tribunales, que un contrato legítimamente celebrado por personas capaces de obligarse es ley para las mismas. En tal supuesto, al citarse como infringida la ley del contrato interponiendo un recurso de casacion, se cumple con el precepto del art. 1.025 de la ley de Enjuiciamiento civil, y procede por consecuencia la admision del recurso. (Recurso de casacion de 13 de Marzo de 1867.)

En los contratos consensuales y de buena fé, como es el de compra-venta, ha de atenderse ante todo, segun doctrina admitida por la jurisprudencia, á la voluntad ó intencion expresamente demostrada por las personas para conocer y fijar la amplitud y límites de las obligaciones que respectivamente quisieron contraer. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1867.)

En los litigios promovidos sobre el objeto ó límites de un contrato consensual, por no haberse formalizado con la conveniente claridad, los Tribunales han de declarar su verdadera inteligencia en virtud de las pruebas aducidas al efecto, ateniéndose para ello, más que á las palabras, al fin que se propusieron los contratantes. (Rec. de cas. de 12 de Setiembre de 1867).

Segun los artículos 247 y 248 del Cód. de Com., los contratos mercantiles deben cumplirse de buena fé con arreglo al sentido propio y genuino de sus palabras y á la intencion manifiesta de los contratantes. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1867.)

Si de la apreciacion de la prueba hecha por la Sala sentenciadora se acredita la existencia de un contrato, no procede el recurso contra la sentencia que así lo declare, si no se alega que al hacerse la apreciacion se ha infringido ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 20 de Noviembre de 1867.)

Si bien el contrato es ley especial para los contratantes, y en tal concepto su infraccion puede dar lugar al recurso, es indispensable que resulte legalmente acreditada la existencia del mismo contrato. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1867.)

A la Sala sentenciadora toca decidir, como cuestion que es de hecho, si se procedió por error y engaño al otorgamiento de un contrato, apreciando las pruebas que se suministran, á cuya apreciacion hay que atenerse cuando contra ella no se alega que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 3 de Diciembre de 1867.)

Es un principio de derecho, consignado en la ley 11, tít. XIV, Part. 3.ª, que el que contrata lo hace para sí y para sus herederos, y que éstos, así como suceden á aquél en todos sus derechos, le suceden tambien en todas sus obligaciones. (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1867.)

El error de derecho no anula el contrato, ni vale de excusa, como dice la ley 31, tít. XIV, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 18 de Diciembre de 1867.)

Las leyes de Partida referentes á los contratos innominados, no tienen aplicacion á los contratos que tienen nombre en el derecho. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1868.)

Lo estipulado en un contrato obliga á los contrayentes y á los que tienen causa de ellos, y debe respetarse como ley en la decision de las cuestiones que sobre lo que es objeto de la obligacion lleguen á suscitarse. (Rec. de casacion de 24 de Febrero de 1868.)

La ley del contrato, y la 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion, no se infringe cuando la sentencia ejecutoria es conforme con las condiciones estipuladas en aquél. (Rec. de cas. de 6 de Marzo de 1868.)

Segun las observaciones 17 y 20 *De probationibus*, no es indispensable el otorgamiento de escritura pública para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces, como tiene declarado el Tribunal Supremo. (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1868.)

Si bien en varias sentencias del Tribunal Supremo se establece la doctrina de que los Escribanos públicos de número son los únicos por quienes se han de autorizar los contratos, esto no excluye el que se pruebe por otros medios el otorgamiento de ellos. (Id. id. id.)

No puede ser infringida la ley 61 de Toro en pleitos que no versan sobre validez ó nulidad de algun contrato celebrado por el marido con perjuicio de su mujer. (Rec. de cas. de 17 de Abril de 1868.)

La sentencia que se dirige á ordenar que valga el contrato y la obligacion en la manera que se hiciese, no infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1868.)

Lo estipulado en un contrato es la ley para los contratantes. (Rec. de casacion de 29 de Abril de 1868.)

La sentencia que se atiene á lo convenido no infringe la ley del contrato. (Rec. de cas. de 17 de Junio de 1868.)

Las cargas que los otorgantes quieren imponerse al celebrar los contratos, participan de la naturaleza de las condiciones. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1868.)

Cuando las cláusulas de un contrato son claras y explícitas, no necesitan ser interpretadas. (Rec. de cas. de 24 de Junio de 1868.)

La sentencia que falla contra lo estipulado infringe la ley del contrato, que es la primera para los contrayentes, y por consecuencia la 1.ª, tít. I del lib. X de la Novísima Recopilacion, que establece la fuerza de obligar de los contratos. (Rec. de cas. de 3 de Junio de 1868.)

Cuando ocurren dudas sobre la inteligencia de un contrato por los términos

breves ó confusos en que se formalizó la escritura relativa á él, nada puede explicar mejor su objeto, condiciones y límites, que los actos inmediatos y posteriores de los otorgantes referentes á lo convenido. (Rec. de cas. de 6 de Julio de 1868.)

El defecto en que se haya incurrido en la celebracion de un contrato, por haber dejado de intervenir algunas de las personas que, segun la ley, debian verificarlo, queda subsanado, no sólo por la conformidad prestada de un modo expreso, sino por la tácita que se deduce legítimamente de actos posteriores. (Rec. de cas. de 13 de Julio de 1868.)

Al estimarse como incierto por una ejecutoria el dia en que un contrato debe cumplirse, equivale á hacerlo dependiente de una condicion. (Rec. de cas. de 11 de Julio de 1868.)

No infringe la ley del contrato la sentencia que reconoce el valor y eficacia legal de las diversas cláusulas que el mismo comprende, respetando la voluntad de los contrayentes manifestada de una manera clara y explícita, y que por tanto no puede prestarse á dudas ni interpretaciones. (Rec. de cas. de 3 de Octubre de 1868.)

Siendo los contratos ley obligatoria sólo para los contrayentes, no pueden en este concepto invocarse contra un tercero que no tuvo parte en la estipulacion. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1868.)

No se infringe la ley del contrato, la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, ni el principio de derecho *pacta sunt servanda*, cuando la Sala sentenciadora manda cumplir lo convenido por los contrayentes segun el contexto de su estipulacion y la índole del mismo contrato. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1868.)

Es un principio de jurisprudencia que los contratos son obligatorios para los otorgantes y sus herederos, y que lo convenido debe cumplirse como ley en la materia. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1868.)

Es un principio fundamental de derecho que el contrato es ley para los contratantes, siendo por tanto para ellos ineludible su cumplimiento; y que como acto bilateral, no se puede invalidar por testamento ó codicilo ni por otro acto unilateral. (Rec. de cas. de 3 de Diciembre de 1868.)

El lugar del contrato es aquel en que las personas legítimamente autorizadas para contraer prestan su consentimiento, y no en el que se ratifique por algun interesado, si tal circunstancia se hubiese exigido para su eficacia. (Recurso de casacion de 10 de Diciembre de 1868.)

En los contratos para la prestacion de un servicio, en los que no se expresa el lugar de su cumplimiento, ha de entenderse aquel en que haya de prestarse el servicio, verificándose en el mismo el pago de las obras ejecutadas, segun tiene declarado el Supremo Tribunal. (Id. id. id.)

Cuando un contrato puede tener cumplimiento segun la diversa inteligencia que le dén las partes contratantes, *estonce el Juez debe tomar el entendimiento que es más acercado á la verdad*, segun dispone la ley 2.ª del tít. XXXIII, Part. 7.ª (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1868.)

Cuando la Sala sentenciadora dispone que se guarde y respete aquello en que convinieron los contratantes, no se desatiende ningun pacto ó condicion, y por tanto no se infringe la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo, referente á que se guarden los pactos y condiciones establecidos en los contratos. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1869.)

La sentencia que se halla conforme con lo establecido en un contrato, no infringe la ley del mismo. (Rec. de cas. de 24 de Febrero de 1869.)

Cuando no conste en el contrato el lugar en que debe cumplirse, debe ser Juez competente, á prevencion, el del domicilio del demandado. (Comp. de 10 de Abril de 1869.)

Cuando no se niega la existencia de un contrato, no es posible la ley 1.ª; tit. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 10 de Abril de 1802.)

Los contratos pueden anularse cuando se demuestran los vicios intrínsecos que han mediado en ellos. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1869.)

Cuando no media contrato alguno entre los litigantes, es imposible la infraccion de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 10 de Mayo de 1869.)

A la Sala sentenciadora corresponde apreciar si un contrato se celebró ó no en fraude de acreedores, á cuya apreciacion hay que atenerse si contra ella no se alega que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 17 de Mayo de 1869.)

Lo convenido es la ley para los contratantes y sus causa-habientes. (Rec. de casacion de 26 de Mayo de 1869.)

Cuando no hay duda acerca de la inteligencia de un contrato, no hay necesidad de acudir á las reglas de interpretacion. (Rec. de cas. de 10 de Julio de 1869.)

Los contratos de comercio han de cumplirse de buena fé y segun los términos en que fueron hechos y redactados. (Rec. de cas. de 10 de Julio de 1869.)

Para ser aplicables la ley del contrato y la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., es indispensable que los contratos cuyo cumplimiento se reclama, no hayan sido contrariados por otros posteriores de las mismas partes. (Rec. de cas. de 9 de Octubre de 1869.)

La sentencia que se ajusta á lo dispuesto en una escritura, no infringe la ley del contrato. (Rec. de cas. de 16 de Octubre de 1869.)

La sentencia que se ajusta estrictamente á lo convenido en un contrato en que son recíprocas las obligaciones y derechos de las partes, no puede decirse que infringe la ley de la materia. (Rec. de cas. de 27 de Octubre de 1869.)

Cuando la Sala estima, en vista de las pruebas aducidas, que existe un contrato de obras, si no se señala en él el precio de las mismas, debe estarse por el que designen los peritos de conformidad. (Rec. de cas. de 22 de Noviembre de 1869.)

Los contratos consignados en escritura pública son obligatorios mientras no se pruebe que intervino error, falsa causa ó dolo que los invalide. (Rec. de casacion de 30 de Noviembre de 1869.)

A la Sala sentenciadora toca apreciar el resultado de las pruebas que se aleguen sobre el error ó coaccion que existan en un contrato, á cuya apreciacion hay que atenerse si no se alega contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales. (Id. id. id.)

La doctrina sentada por el Tribunal Supremo de que el incumplimiento ó contravencion á las condiciones inductivas de un contrato produce su rescision, dejando á la otra parte libre de la obligacion, no es aplicable cuando no se trata de un contrato bilateral en que haya faltado á lo convenido una de las partes contratantes. (Rec. de cas. de 17 de Diciembre de 1869.)

Es manifiestamente inoportuna la cita de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Rec., con relacion á un contrato ineficaz é insostenible juridicamente por falta de derecho en los otorgantes para disponer de lo que fué objeto del mismo. (Rec. de cas. de 7 de Enero de 1870.)

Cuando no se trata de un contrato condicional, son inaplicables las leyes referentes á dicha clase de contratos. (Rec. de cas. de 31 de Enero de 1870.)

El contrato es la ley por la que deben resolverse las cuestiones que ocurran entre los otorgantes. (Rec. de cas. de 7 de Febrero de 1870.)

Los contratos deben cumplirse en los términos en que se hallen redactados, sin ampliarlos á cosas ni á casos que no se hayan estipulado expresamente. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1870.)

Habiéndose pedido en el encabezamiento de la demanda la rescision de un contrato, repitiéndose esto mismo en el cuerpo de ella y pidiéndose en el de réplica que se hubiese por rescindido, y habiendo tratado el demandado la cuestion en este sentido, la sentencia que lo resuelve así no infringe la ley 16, tít. xxii, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1870.)

A las palabras de las condiciones de un contrato no puede darse una interpretacion que, además de ser contraria al objeto y fin del mismo, seria una derogacion de la obligacion contraida expresa y terminantemente. (Idem idem idem.)

El art. 237 del Código de Comercio niega toda eficacia y validez á los contratos otorgados de palabra entre comerciantes cuando su interés exceda de 1.000 rs. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1870.)

Cuando no se discute en el pleito sobre la falta de cumplimiento de un contrato, no tiene aplicacion el principio de que lo establecido en las cláusulas de los contratos es ley para los contratantes, y mucho ménos lo tiene si el que lo invoca sostiene por otra parte no haber celebrado contrato alguno. (Recurso de cas. de 29 de Marzo de 1870.)

Cuando un contrayente cumple con todas las obligaciones que le impone el contrato celebrado, no tienen aplicacion las doctrinas de que la voluntad de los contrayentes es ley en la materia, y que cuando existe un contrato ha de cumplirse en un sentido literal, ni las leyes 13 y 35, tít. xi de la Part. 5.ª, y 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 31 de Marzo de 1870.)

Infringe la ley del contrato, y la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., la senten-

cia que no se ajusta á lo estipulado entre las partes. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1870.)

A la Sala sentenciadora toca apreciar, como cuestion de hecho que es, si ha habido novacion de contrato, y si se prolongó el plazo de su cumplimiento. (Rec. de cas. de 30 de Abril de 1870.)

Apreciado que no ha existido ninguna de las alteraciones del contrato primitivo que se suponen, la sentencia que manda cumplirlo en los términos en que se contrajo, no infringe la ley 1.ª, Dig. *De Pactis;* las 10 y 16, Dig. *De conditione indebiti;* la 13, tít. XI, Part. 5.ª, y la 1.ª, tít. 1, lib. X de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

No justificándose la existencia de un contrato, no tiene aplicacion y no puede considerarse infringida, por tanto, la ley 1.ª, tít. 1, lib. X de la Nov. Rec. (Recurso de cas. de 30 de Abril de 1870.)

Si bien al que no se obligó en un contrato no puede condenársele á su cumplimiento, este principio no tiene aplicacion cuando la Sala sentenciadora, apreciando el resultado de las pruebas, acepta como base del fallo en su parte dispositiva que uno se obligó. (Rec. de cas. de 27 de Mayo de 1870.)

Cuando la sentencia que obliga á uno al cumplimiento de lo convenido, sienta como fundamento del fallo la existencia de un contrato, no se infringe la ley 1.ª, tít. 1, lib. X de la Nov. Rec.; la 24, tít. XII, Part. 5.ª; la 12, párrafo XII, y la 42 del Digesto *Mandati*, la 5.ª, párrafo 1, y 22, párrafo XI Digesto *Mandati vel contra*, porque para ser aplicables y citarse como infringidas era necesario que se consignase en la sentencia que no habia existido contrato. (Rec. de casacion de 3 de Junio de 1870.)

Para interpretar debidamente la inteligencia de las cláusulas de un contrato en que dos se constituyen en sociedad, debe estarse á los hechos posteriores ejecutados por los mismos interesados que manifiesten con toda claridad cuál fué su intencion y cómo las entendieron ellos mismos. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1870.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido en un contrato no infringe la ley de éste, ni la 1.ª, tít. 1, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1870.)

Si bien por el art. 644 del Cód. de Com., el Capitan, hallándose sin fondos pertenecientes á la nave, ó á sus propietarios, para costear las reparaciones, habilitacion y provisionamiento que se necesitasen en caso de arribada, en defecto de otros medios, está autorizado para procurar dichos fondos á la gruesa sobre el casco, quilla y aparejos, no puede, segun el art. 822 del mismo Código, tomar más cantidad que las tres cuartas partes de su valor; por lo cual el Capitan que toma una suma superior á la en que fué tasado el buque, obra en contravencion de este último artículo. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1870.)

Ha de estarse á la apreciacion hecha por la Sala sentenciadora sobre cuestiones de hecho, como lo es la de si ha existido ó no un contrato. (Rec. de casacion de 22 de Octubre de 1870.)

Cuando la sentencia se reduce á condenar á los demandados á cumplir la

obligacion contraida por su causante, no se infringe la ley del contrato, ni la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de que debe estarse á lo convenido por las partes. (Rec. de cas. de 7 de Noviembre de 1870.)

La suspension de unas obras durante el juicio de nulidad de un contrato, no priva á los contratistas de ninguno de los derechos adquiridos por virtud de las estipulaciones consignadas en el mismo, por cuanto dicha suspension se limita á un hecho cuyas consecuencias pueden ser objeto del juicio principal. (Rec. de cas. de 7 de Noviembre de 1870.)

Cuando la Sala aprecia que el demandante no ha probado que los demandados dejasen de cumplir las obligaciones á que estaban comprometidos, no queda desatendida la regla jurídica de que los contratos condicionales pueden rescindirse por el cumplimiento de la condicion. (Rec. de cas. de 16 de Noviembre de 1870.)

Segun doctrina establecida por el Supremo Tribunal, cuando se suscite duda sobre la inteligencia de las palabras y cláusulas de un contrato, el Juzgado, combinando éstas entre sí y con las pruebas aducidas durante el juicio, debe fijar su verdadera inteligencia, ateniéndose para ello mas explícitamente al objeto ó fin que se propusieron los contratantes al celebrar el contrato. (Idem idem idem.)

Sólo puede decirse que se infringe la ley del contrato y haber lugar al recurso de casacion, cuando la inteligencia dada por la Sala sentenciadora á los términos de él es notoriamente contraria al texto de los mismos. (Idem idem idem.)

En tanto obligan los contratos á los herederos, en cuanto son válidos y lícitos. (Rec. de cas. de 17 de Noviembre de 1870.)

Si bien un contrato válido y perfecto es ley para los contrayentes, cuando se suscitan dudas acerca de su inteligencia, ó se pretende desconocer su alcance y verdadero objeto, es indispensable para determinarlos consultar los hechos anteriores que le han preparado, el conjunto de circunstancias que le han acompañado, la intencion y propósito de los otorgantes, y los hechos subsiguientes de estos mismos que con él se relacionen. (Rec. de cas. de 20 de Enero de 1871.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido, no infringe la ley del contrato. (Rec de cas. de 27 de Enero de 1871.)

Un contrato perfecto y válido es ley para los contrayentes, quienes por consecuencia están obligados á cumplirle con arreglo á sus literales condiciones. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1871.)

No puede tener aplicacion la ley 7.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, que establece que *non debe la conoscencia que es fecha fuera de juicio*, ni las doctrinas referentes á que no son valederos los contratos simulados, y á que se atienda siempre á la voluntad de los contrayentes, cuando no consta que el contrato sea simulado, ni que la voluntad de los otorgantes sea otra que la consignada en él, ántes bien su legitimidad consta por los repetidos actos del mismo que solicita la nulidad.

Con arreglo á la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo, un contrato válido y perfecto es ley para los contrayentes.

Para aplicar recta y acertadamente la indicada jurisprudencia, son necesarias la existencia real y la eficacia legal del contrato á que se refiera; como para aplicar la mencionada ley son indispensables las manifestaciones expresadas ó los hechos indudables que demuestren el consentimiento y la voluntad de obligarse. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1871.)

Si bien es ley del contrato la voluntad de los contrayentes cuando las palabras y cláusulas de éste no son tan claras y perspícuas que puedan entenderse literal y llanamente, la significacion de éstas, así como la de las cláusulas del contrato, deben combinarse entre sí, sin separarse del objeto de éste, de modo que puedan interpretarse en su verdadero espíritu, cuya doctrina es la admitida por el Tribunal Supremo en repetidas sentencias. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1871.)

La sentencia que no se ajusta á lo convenido en un contrato, infringe la ley de éste y la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

Cuando un contrato no se reduce á escritura ni se celebra ante testigos, es absolutamente imposible que recaiga sobre aclaracion alguna; siendo por consiguiente inaplicable al caso de la ley 1.ª, tít. xxxiii, Part. 7.ª, y la doctrina referente al modo de aclarar las dudas que ocurran en la inteligencia de los contratos. (Rec. de cas. de 10 de Marzo de 1871.)

Si bien deben entenderse literal y llanamente los términos del contrato cuando son claros y precisos para que en ningun caso quede ilusorio lo pactado, debe suponerse siempre que los contrayentes se han obligado séria y deliberadamente. (Rec. de cas. de 14 de Marzo de 1871.)

La sentencia que se ajusta á lo convenido en una escritura, no infringe la ley del contrato, ni la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 21 de Marzo de 1871.)

No infringe la ley del contrato ni el art. 61 de la de Enjuiciamiento civil, la sentencia que declara no haber lugar á la rescision de uno solicitado, pues que resuelve lo que ha sido objeto de discusion en el pleito. (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1871.)

En el caso de probarse en autos de una manera cumplida los contratos de que nace la obligacion del recurrente, segun declaracion de la Sala apreciando las pruebas, es improcedente la cita como infringida de la doctrina de que nadie puede ser compelido á pagar ó reintegrar á otro cantidad alguna tan sólo porque aparezca que para cubrir las obligaciones ó por su cuenta se hubiera hecho algun pago, mientras no conste de una manera legal el contrato de que nace la obligacion, ó lo que es lo mismo, la causa de deber, suponiéndose que se habia condenado al pago sin que constase dicha obligacion ó causa de deber. (Rec. de cas. de 12 de Abril de 1871.)

SECCION SEGUNDA.

DE LAS DIVERSAS MODIFICACIONES DE LOS CONTRATOS.

Los otorgantes pueden imponerse mútuamente varias condiciones que dan nombre á la obligacion que contraen. La primera clasificacion que hace la ley es la de obligaciones *personales*, que son aquellas que sólo ligan á la persona que las contrae y á sus herederos; y la de *reales*, que afectan á la cosa, y obran contra cualquier poseedor de ella. Todos los derechos que se adquieran por una obligacion, bien sea real, bien personal, son trasmisibles, con sujecion á las leyes, si no se ha pactado lo contrario. (Artículos 1.026, 1.027 y 1.028 del proyecto del Cód. civ.)

§ I.

Obligaciones puras y condicionales.

Son obligaciones *puras* aquellas cuyo cumplimiento no depende de ninguna condicion. (Ley 12, tít. XI, Part. 5.ª, art. 1.029 del proyecto.) Desde que se contraen, puede pedirse la cosa sobre que versan. (Art. 1.050 id.) En la legislacion mercantil son exigibles las obligaciones puras á los diez dias, si sólo producen accion ordinaria, y al inmediato si traen aparejada ejecucion. (Artículo 260 del Cód. de Com.)

Cuando existen circunstancias que exigen tiempo, el Juez debe señalarlo; y si se pactó el lugar del contrato, y el obligado no quisiera ir, puede compelérsele al cumplimiento. (Ley 13, tít. XI, Part. 5.ª) El proyecto no acepta esta disposicion.

Son obligaciones *condicionales* aquellas que dependen de un acontecimiento futuro ó incierto, bien sea suspendiéndola hasta que éste exista, bien resolviéndola, segun que el acontecimiento previsto llegue ó no á existir. (Artículo 1.030 del proyecto citado.)

La obligacion contraida bajo una condicion, no existe realmente sino despues de su cumplimiento. (Ley 12, tít. XI, Part. 5.ª) Si ántes de cumplirse fallece uno de los otorgantes, las acciones y derechos pasan á los herederos, porque el que contrae, contrae para sí y para sus herederos. (Ley 26, tít. V, Part. 5.ª, y artículos 1.037 y 1.038 del citado proyecto.)

La condicion es *suspensiva* cuando su efecto suspende el cumplimiento de la obligacion hasta que se verifique ó no el acontecimiento. Es *resolutoria* cuando, cumplida que sea, produce la resolucion de la obligacion, y repone las cosas al estado que tenian ántes de otorgarse. Es *casual* cuando depende exclusivamente del acaso. Es *voluntaria* ó *potestativa* cuando depende de la voluntad de una de las partes. Y *mixta* cuando participa de ambas condiciones.

En las obligaciones con condicion suspensiva, cumplidas éstas, surten su efecto desde la fecha de la inscripcion del documento en el registro, haciendo

constar que se cumplió, y obteniendo se ponga nota al márgen de la inscripcion hipotecaria.

En las resolutorias lo producirán desde el dia en que se haga constar en el registro el cumplimiento de la condicion. (Artículos 142 y 143 de la ley.)

Las condiciones imposibles, contrarias á las buenas costumbres, ó prohibidas por la ley, anulan el contrato. (Ley 17, tít. XI, Part. 5.ª, y art. 1.033 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando la condicion consiste en no hacer en tiempo indeterminado, se entiende cumplida desde la muerte de aquel á quien se refiere. (Ley 15, y artículo 1.035 del proyecto.)

El deudor que debiendo bajo condicion impide su cumplimiento, queda obligado. (Art. 1.036 del citado proyecto.) Cumplida la condicion, los efectos del contrato se retrotraen al dia de su celebracion. Antes de su cumplimiento, si la cosa es determinada, perece ó se beneficia para el acreedor. Si perece, se extingue la obligacion. (Ley 26, tít. V, Part. 5.ª) El art. 1.040 del proyecto acepta esta doctrina.

Cumplida la condicion resolutoria, debe restituirse lo que se hubiere percibido á virtud del contrato. Va esta condicion siempre implícita en los contratos bilaterales, para en el caso de que uno de los contrayentes no cumpla su obligacion, pudiendo escoger el otro entre exigir el cumplimiento de la obligacion ó la resolucion del contrato.

La rescision del contrato no surtirá efecto contra el tercero de buena fé, si no se ha estipulado expresamente é inscrito en el registro público, tratándose de bienes inmuebles. Respecto de bienes muebles, nunca tendrá lugar contra el tercero que los adquirió de buena fé.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Las condiciones posibles y honestas que en las cláusulas testamentarias se imponen á los herederos legítimos, son eficaces y deben respetarse, aunque se les grave con la pérdida del quinto si no las cumplen. (Rec. de nul. de 12 de Agosto de 1859.)

Cuando por culpa del obligado deja de cumplirse la condicion, no queda aquél libre de la obligacion contraida. (Rec. de cas. de 12 de Setiembre de 1859.)

El principio de Derecho segun el cual quien percibe la utilidad de una cosa debe sufrir los daños y gravámenes inherentes á ella, no excluye los convenios particulares ni las condiciones contrarias que se establezcan por voluntad de las partes. (Rec. de nul. de 15 de Marzo de 1860.)

El efecto de las condiciones imposibles puestas en los pactos, no ha sido ni es otro, segun las leyes, que el de invalidarlos. (Rec. de cas. de 25 de Mayo de 1860.—Véase en *Arrendamiento* el Rec. de cas. de 9 de Junio de 1860.)

El cumplimiento de los contratos condicionales depende de la realizacion de las condiciones. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1860.)

La designacion de un dia incierto en el cual deba cumplirse un contrato,

se hace condicional, y no se considera cumplida la condicion hasta que llegue aquel dia. (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1861.—Véase en *Bienes vinculados* el Rec. de cas. de 19 de Febrero de 1861.)

Las obligaciones condicionales se hallan comprendidas en la disposicion de la ley 14, tít. XXII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 4 de Junio de 1864.)

Las obligaciones condicionales no son eficaces hasta el cumplimiento de las condiciones. (Rec. de cas. de 13 de Octubre de 1864.)

§ II.

Obligaciones á plazo.

Son aquellas para cuyo cumplimiento se ha señalado un dia cierto. En esta clase de obligaciones el deudor no puede ser reconvenido hasta cumplirse el término marcado. (Ley 14, tít. XI, Part. 5.ª, y artículos 1.045 y 1.046 del proyecto del Cód. civ.)

Siempre que en los contratos se designa un término, se presume establecido en beneficio del deudor (art. 1.047); así es que puede libertarse ántes, y el acreedor no puede rehusar el pago ofrecido.

El dia incierto se reputa como condicion, y por consiguiente, lo dado ántes del vencimiento podrá repetirse; pero no si constase la existencia futura del dia, y sólo se ignorase el cuándo, como el dia de la muerte. (Ley 32, tít. XIV, Partida 5.ª)

Cuando se promete dar una cosa en cierto dia, sin esperar más, se entiende del inmediato venidero. Si en cada año, hasta el fin de cada uno no podrá pedirse lo correspondiente á aquel. Si se dijese en todos los años, podrá pedirse al principio. Y si se promete para primeros de mes, se entiende del inmediato. (Ley 15, tít. XI, Part. 5.ª)

Si á una obligacion condicional se ha puesto además término, cumplida la condicion se ha de esperar á que llegue el dia para que pueda cumplirse la obligacion. (Ley 17, tít. XI, Part. 5.ª)

§ III.

Obligaciones conjuntivas y alternativas.

Las *conjuntivas* son aquellas que el deudor ha de cumplir todas á la vez. Y *alternativas* las que sólo obligan á cumplir una de ellas. (Leyes 23 y 24, tít. XI, Partida 5.ª)

En las alternativas la eleccion es del deudor, quien no puede satisfacer parte de una y parte de otra sin consentimiento del acreedor. (Ley 23, y artículos 1.051 y 1.053 del proyecto del Cód. civ.)

Si pereció una de las cosas debidas alternativamente, cumplirá el deudor entregando la otra. (Ley 24 id., y art. 1.054 del proyecto.) Si perecieron las dos, abonará el precio, á no ser que la pérdida haya sido por culpa del deudor, pues entónces abonará el precio de la que determine el acreedor.

§ IV.

Obligaciones mancomunadas.

Obligacion mancomunada existe cuando dos ó más personas se obligan á pagar, ya á prorata, ya *in solidum*, una deuda, ó dos ó más acreedores á recibirla de igual manera de un mismo deudor. (Art. 1.056 del Cód. civ.)

Cuando hay varios deudores de una misma cosa ó cantidad, la ley reputa mancomunada la obligacion, á no constar lo contrario. (Ley 10, tít. 1, lib. x, Nov. Rec.) En ella cada uno de los deudores sólo puede ser reconvenido por la parte proporcional que le corresponda, y cada uno de los acreedores sólo puede pedir el pago de la parte que á prorata se le deba. En caso de duda, las obligaciones se reputan mancomunadas.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Para la validacion de las obligaciones mancomunadas de marido y mujer, debe probarse la circunstancia, en lo que afecta á ésta, de que redundaron en su provecho.

La ley 61 de Toro no puede renunciarse, ni áun con juramento, por la mujer casada, y es visiblemente contraria, así á la letra como al espíritu de la misma, toda doctrina ó interpretacion que tienda á relajar su observancia, cualesquiera que sean los precedentes en que se funden, las autoridades en que se apoye y los casos en que haya prevalecido. (Rec. de cas. de 17 de Enero de 1857.)

La mujer casada no puede obligarse mancomunadamente con su marido, sin que baste la renuncia de la ley 61 de Toro, siendo nula la obligacion que contraiga, á no ser que se pruebe que la obligacion redundó en beneficio de la mujer. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1859.)

Siendo mancomunada y solidaria una obligacion, puede reclamarse de alguno de los obligados, quedándole expedita la accion para hacerlo á su vez contra los demás. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1861.)

La obligacion mancomunada de marido y mujer no puede privar á ésta de la preferencia que le dá la hipoteca legal dotal, si no consta que se otorgó en su provecho. (Rec. de cas. de 24 de Setiembre de 1861.)

La ley 61 de Toro no es aplicable al caso en que el marido autoriza á la mujer para contratar, y despues ratifica lo hecho por ésta. (Rec. de cas. de 10 de Octubre de 1861.)

Las obligaciones contraidas por una mujer casada de mancomun con su marido son nulas, con arreglo á la ley 61 de Toro, si no se prueba que la deuda á que la obligacion se refiere se convirtió en provecho de la misma. (Recurso de casacion de 14 de Noviembre de 1863.)

La mujer casada que contrae una obligacion de mancomun con su marido, no queda obligada á cosa alguna, á ménos que se pruebe que la deuda se convirtió en provecho de ella, y que este provecho no consistió en cosas que el

marido está obligado á proporcionarla, segun la ley 3.ª, tít. XI, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 3 de Febrero de 1865.)

Aun cuando una mujer casada al formalizar una obligacion de las expresadas renuncie los privilegios que la ley 61 de Toro la concede, esta renuncia no puede perjudicarla, puesto que siendo la ley prohibitiva y teniendo por objeto evitar los actos de violencia ó coaccion, no puede renunciarse sin dejar ilusorio su precepto. (Id. id. id.)

La ley 61 de Toro dispone que cuando marido y mujer se obligasen mancomunadamente en un contrato ó en diversos, la mujer no queda obligada á cosa alguna, salvo si se probase que la deuda se convirtió en provecho de ella, no comprendiéndose bajo este concepto aquellas cosas que el marido está obligado á darla, como el alimento, vestido y otros objetos igualmente necesarios. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1866.)

La ley 10, tít. I, lib. X, Nov. Rec., en la que se dispone que cuando dos se obligan simplemente se entiende de por mitad, salvo si cada uno se obligare *in solidum*, se refiere á los que por contrato ó de otra manera se obligan á hacer ó cumplir alguna cosa, pero no á los que tienen derecho á exigir el cumplimiento de lo pactado. (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1866.)

La ley 24, tít. XI de la Partida 5.ª, que autoriza al que otorga una obligacion alternativa para elegir cualquiera de sus términos, supone la posibilidad de que por ambos pueda ser cumplida; porque si uno de ellos no existe, segun la ley antecedente del propio título y Partida, no cabe eleccion y debe llevarse á efecto con arreglo al único término realizable de los que fueron pactados. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1868.)

La ley 61 de Toro, así como la 2.ª y 3.ª, tít. XII de la Partida 5.ª, se refieren sólo á fiadurías y obligaciones mancomunadas de marido y de mujer. (Recurso de casacion de 16 de Noviembre de 1869.)

§ IV.

Obligaciones solidarias.

Existe *solidaridad* cuando puede pedirse á cada deudor el todo de la deuda, ó cuando cada uno de los acreedores tiene el derecho de pedir el todo. (Art. 1.056 del citado proyecto.) La hay, pues, entre acreedores y entre deudores.

Está en mano del deudor pagar á uno ó á otro de los acreedores solidarios, siempre que no haya sido demandado por uno de éstos, pues en este caso no quedaria exonerado con respecto al demandante pagando á otro. Lo mismo sanciona el proyecto. (Art. 1.060.)

La remision que hiciere uno de los acreedores solidarios no exonera al deudor sino únicamente respecto á la parte de este acreedor; pues como cada acreedor solidario debe considerarse mandatario de los otros con poder para recibir por todos, pero no para dar, no puede hacer remision sino de parte. Lo mismo dispone el art. 1.061 del proyecto.

Todo acto que interrumpe la prescripcion respecto de uno de los acreedores

solidarios, aprovecha á los demás, porque todos sus derechos están confundidos y son unos mismos. Igual disposicion se encuentra en el proyecto. (Artículo 1.059.)

La obligacion solidaria no se presume, sino que es necesario que se estipule expresamente.

El acreedor puede reconvenir á cualquiera de los deudores solidarios, sin que éste pueda exigir que divida entre todos la reclamacion. (Ley 10, tit. 1, lib. x, Nov. Rec., y art. 1.062 del proyecto del Cód. civ.) El procedimiento contra uno de los deudores no impide al acreedor proceder tambien contra los otros.

Si la cosa debida perece por culpa ó durante la mora de uno de los deudores solidarios, los otros no quedan libres de pagar su valor. (Art. 1.065 del citado proyecto, y opinion de autores.)

El procedimiento contra uno de los deudores interrumpe la prescripcion respecto de todos; y la demanda de intereses contra uno hace que corran contra todos, puesto que todos han incurrido en la falta de no haber pagado á la época prefijada.

El codeudor solidario reconvenido por el acreedor puede oponer todas las excepciones inherentes á la obligacion, y todas las que le son personales, así como todas las que son comunes á todos los codeudores; pero no las que son puramente personales á alguno de ellos. (Art. 1.067 del citado proyecto.)

Cuando alguno de los deudores llega á ser único heredero del acreedor, ó cuando el acreedor llega á ser heredero único de uno de los deudores, la confusion no extingue el crédito solidario sino por lo respectivo á la parte del deudor ó del acreedor. El proyecto extiende este mismo principio á todos los convenios que el acreedor celebrare acerca de las deudas con uno de los deudores mancomunados. (Art. 1.066.)

El hecho de reclamar de uno de los acreedores una parte de la deuda, ó sea la que pueda corresponderle, no varía la naturaleza de la obligacion, ni impide que todo el resto pueda reclamarse de uno solo.

Si el negocio por que se contrajo *in solidum* la deuda sólo concernia á uno de los obligados solidarios, éste se hallará obligado por toda la deuda con respecto á los demás codeudores, que no se considerarán para con él sino como fiadores suyos. Lo mismo dispone el proyecto. (Art. 1.070.)

Este consigna además, y puede indicarse como doctrina corriente, que la obligacion contraida mancomunadamente respecto del acreedor se divide segun los deudores hayan convenido, y á falta de pacto, por partes iguales. Cuando alguno resulte insolvente, su parte se repartirá entre todos los deudores. (Artículos 1.068 y 1.069.)

§ VI.

Obligaciones divisibles é indivisibles.

Las *divisibles* son aquellas cuyo objeto es una cosa ó un hecho que en su entrega ó ejecucion admite que se divida material ó intelectualmente. Las *indivisibles*, las que no admiten ninguna division. (Art. 1.071 del proyecto.)

La obligacion es indivisible, aunque la cosa ó el hecho que forma su objeto sea divisible por su naturaleza, si el modo con que se la considera no la hace susceptible de ejecucion parcial. (Art. 1.072 del Cód. civ.)

La obligacion divisible debe ejecutarse entre el acreedor y el deudor como si fuere indivisible. (Art. 1.073.) La divisibilidad no tiene aplicacion sino con respecto á los herederos, los cuales no pueden pedir la deuda ni están obligados á pagarla sino por la parte que les corresponda como representantes del acreedor ó del deudor. (Ley 10, tít. 1, lib. x, Nov. Rec., y art. 1.074 del proyecto citado.)

Cada uno de los que contraen juntamente una obligacion indivisible, queda obligado á cumplirla en su totalidad. (Art. 1.075.) Cada uno de los herederos del acreedor puede exigir el todo de la deuda indivisible; mas no puede por sí solo hacer la remision del todo, ni recibir el precio en lugar de la cosa. (Art. 1.076.)

En las obligaciones indivisibles, cuando se estime interés en favor de los acreedores, responden de él mancomunadamente todos los deudores principales. (Art. 1.077.)

§ VII.

Obligaciones con cláusula penal.

Existe cuando el deudor se compromete á dar ó hacer alguna cosa para el caso de no cumplir la obligacion principal. La admite la ley 34, tít. xi, Partida 5.ª, y el art. 1.079 del proyecto del Código civil.

La nulidad de la obligacion principal lleva consigo la de la cláusula penal, pero no al revés. (Art. 1.080.)

La cláusula penal es la compensacion de los daños y perjuicios que sufre el acreedor por la no ejecucion de la obligacion principal; y así es que sólo estará obligado el promitente á cumplir lo prometido ó á pagar la pena, salvo si se hubiese obligado á todo en caso de faltar á lo convenido. (Dicha ley, y art. 1.081 del proyecto.)

El cumplimiento de aquella cláusula sólo puede exigirse en los casos y cuando concurran las circunstancias en que, no existiendo cláusula, se podrian reclamar daños y perjuicios. (Art. 1.082 id.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No puede exigirse su cumplimiento ni tiene responsabilidad aquel que no la contrajo, ni es sucesor ni causa-habiente el que la hizo. (Rec. de nul. de 8 de Febrero de 1847.)

Siempre que conste una obligacion, debe cumplirse en los mismos términos en que fué contraido el compromiso. (Rec. de nul. de 16 de Agosto de 1848.)

Si la obligacion fué de entregar una cantidad en metálico, solamente entregando la suma pactada y no dando una cosa por otra, es como queda cumplida la obligacion. (Id. id. id.)

Contraida por un cesionario la obligacion de reservar á favor del cedente

cierto número de acciones de una sociedad minera, si las minas son denunciadas por abandono sin motivo ni fundamento, y el primero consiente los denuncios y la disolucion de la sociedad, porque se le reservan en la nueva las acciones que tenia en la anterior, la primitiva obligacion subsiste, y el cedente tiene derecho á la reserva de las acciones expresadas en la misma. (Rec. de nul. de 30 de Junio de 1854.)

Cuando no se ha determinado el lugar en que ha de cumplirse una obligacion, ni formalizado un contrato que afecte á ella determinados bienes, la demanda para su cumplimiento envuelve una accion meramente personal que ha de entablarse en el domicilio del demandado. (Comp. de 23 de Diciembre de 1858.)

Cuando una persona se obligó á remitir á otra un documento, el lugar donde reside la última es el del cumplimiento del contrato, y por lo mismo puede entablarse en él la demanda para que se lleve á efecto. (Comp. de 24 de Enero de 1859.)

En la obligacion de dar ó hacer alguna cosa en determinado punto, es Juez competente el del territorio donde se encuentre éste comprendido, aunque la accion intentada sea personal. (Comp. de 3 de Febrero de 1859.)

Cuando no se ha contraido obligacion alguna personal, no puede por falta de cumplimiento infringirse la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Recurso de casacion de 14 de Enero de 1858.)

La ley recopilada en que se consigna el principio general de que de cualquier modo que aparezca que una persona quiso obligarse quede obligada, supone como condiciones indispensables que los que se obliguen tengan capacidad para ello y que sean lícitos los objetos sobre que recaigan las obligaciones. (Rec. de cas. de 11 de Enero y 28 de Marzo de 1859.)

Ninguno está obligado á satisfacer lo que no se ha probado ni áun podido probarse por falta de datos, que debe. (Rec. de cas. de 1.° de Marzo de 1859.)

Aunque la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. previene que de cualquier manera que aparezca que uno quiso obligarse quede obligado, supone igualmente que han de constar los límites ó extension de la obligacion. (Recurso de cas. de 1.° de Marzo de 1859.)

La disposicion de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., no debe entenderse en un sentido tan general y absoluto, que por efecto de la misma hayan de considerarse válidas y subsistentes obligaciones para cuya estabilidad otras leyes exigen circunstancias y requisitos esenciales. (Rec. de cas. de 28 de Marzo de 1859.)

La expresada ley 1.ª, tít. 1, lib. x, está basada en el principio de que la persona que se obligue tenga capacidad para ello, y que la cosa materia del contrato sea lícita y permitida. (Id. id. id.)

Las obligaciones deben cumplirse tal y como se contrajeron. (Recurso de casacion de 9 de Noviembre de 1859.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. no tasa la prueba de las obligaciones, sino que únicamente ordena el cumplimiento de éstas en la forma que aparezca se hubiesen contraido. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1860.)

Para que pueda tener aplicacion la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., es indispensable que conste la existencia de la obligacion. (Rec. de cas. de 20 de Febrero de 1860.)

La invocacion de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. no es oportuna cuando no se niega por ninguno de los contendientes la obligacion contraida, y gira el debate únicamente sobre su extension. (Rec. de cas. de 12 de Mayo de 1860.)

Declarada en la sentencia la inexistencia de la obligacion objeto de la demanda, no pueden citarse como infringidas para los efectos del recurso de casacion las leyes 1.ª, tít. XI, lib. I del Fuero Real; 4.ª y 9.ª, tít. IV, Part. 5.ª; 10 y 11, tít. XI, Part. 4.ª; 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. y demás que determinan el valor y efecto de las obligaciones. (Rec. de cas. de 4 de Junio de 1860.)

Las obligaciones legítimamente contraidas deben cumplirse. (Recurso de casacion de 14 de Junio de 1860.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x, prescindiendo de fórmulas y solemnidades externas, y atendiendo sólo á la voluntad de los que pactan ó contraen, sanciona el principio general de que de cualquier manera que aparezca que uno quiso obligarse quede obligado. (Rec. de cas. de U. de 18 de Setiembre de 1860.)

El principio general consignado en la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, está subordinado á las condiciones y circunstancias de cada contrato y prueba de su existencia. (Rec. de cas. de 5 de Diciembre de 1860.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., segun la cual de cualquier manera que aparezca la obligacion debe respetarse, supone siempre la prueba de la misma obligacion. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1860.)

Es circunstancia accidental y no afecta á la esencia y verdad de una obligacion el que la escritura en que se consigna no se haya extendido en el papel correspondiente, cuyo reintegro se verificó despues; y no es por lo tanto motivo de casacion. (Rec. de cas. de 8 de Enero de 1861.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., no es aplicable cuando se trata de la forma ó solemnidades con que se haya contraido una obligacion, sino de la extension que ha de tener ó de los términos en que debe cumplirse. (Recurso de cas. de 25 de Enero de 1861.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., que prescribe se cumplan las obligaciones, y la 24, tít. XII, Part. 5.ª, que determina las que se siguen del mandato, requieren la necesidad de que conste de un modo legal la existencia de la misma obligacion cuyo cumplimiento se reclame. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1861.)

Cuando se trata de la observancia de lo pactado en una escritura, no se infringe la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., condenando al cumplimiento de la obligacion contenida en aquella. (Rec. de cas. de 7 de Febrero de 1861.)

Para exigir el cumplimiento de una obligacion eventual, es indispensable que haya llegado el caso previsto en el convenio, ó cumplídose la condicion bajo la cual se contrajo. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1861.)

En el principio de derecho *unum quodque dissolvitur eo modo quo colligatum est*, las palabras *eo modo* se refieren á la esencia y no á la forma de las obligaciones. (Rec. de cas. de 12 de Marzo de 1861.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., al ampliar las maneras de obligarse que entónces existian, nada dispuso que pueda servir de regla para fijar dentro de cada obligacion reconocida como válida la inteligencia y extension que haya de dársele, pues esto se rige por la ley del mismo contrato. (Rec. de casacion de U. de 11 de Mayo de 1861.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., que consigna el principio de que, *de cualquier manera que aparezca que uno quiso obligarse á otro, queda obligado*, supone la existencia de un convenio ó contrato, y no habiendo mediado éste ni promovidose cuestion sobre su cumplimiento entre los litigantes, no es aplicable dicha ley. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1861.)

En el caso de no aparecer una obligacion eficaz, respecto al punto del litigio, contraida por los litigantes entre sí, carece de aplicacion al caso la ley 1.ª, título 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1862.)

No tiene aplicacion la ley 1.ª, tit. 1, lib. x de la Nov. Rec., cuando no hay duda ni cuestion acerca de la eficacia de las obligaciones contraidas por defecto de solemnidad externa en la celebracion de los pactos. (Rec. de cas. de 6 de Mayo de 1862.)

Es inoportuna la invocacion de la ley 1.ª, tit. 1, lib. x de la Nov. Rec. como fundamento de casacion de una sentencia, cuando en ella no se ha desconocido el valor de un contrato ú obligacion, sino que no se ha estimado que estuviese acreditada la existencia de uno ú otra. (Rec. de cas. de 30 de Mayo de 1862.)

Cuando no hay un punto determinado donde deba cumplirse la obligacion, es Juez competente, á eleccion del demandante, el del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato, si hallándose en él, aunque sea accidentalmente, puede ser emplazado. (Comp. de 14 de Octubre de 1862.)

Cuando es una compañía la que tiene que cumplir la obligacion, si la compañía tiene domicilio fijo, el Juez de éste es el competente para conocer de los pleitos á que dé lugar el cumplimiento de la obligacion. (Id. id. id.)

Las obligaciones pactadas en una escritura entre un concursado y sus acreedores acerca del modo como han de ser satisfechos éstos de sus créditos, son valederas, subsistentes y eficaces mientras no se modifiquen ó dejen sin efecto explícitamente ó por mútuo convenio de los interesados. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1862.)

La doctrina sentada por las sentencias del Tribunal Supremo no es aplicable á casos que aunque tengan alguna analogía con el de que se trate, varíen, no obstante, en el fundamento de la obligacion, ó sea en el título que sirve de fundamento á la accion. (Rec. de cas. de 28 de Octubre de 1862.)

No probándose ni hecho constar que una persona se obligó á alguna cosa, no puede tener aplicacion ni considerarse infringida la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1862.)

No constando el lugar en que la sociedad deba cumplir su obligacion, y no pudiendo ser emplazados los directores de ella en el lugar del contrato, por no haberse hallado allí, es necesario acudir al domicilio de éstos. (Rec. de cas. de 14 de Febrero de 1863.

A un hijo, heredero de su padre, no pueden pasar más obligaciones que las que éste tuviera al tiempo de su fallecimiento. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1863.)

La doctrina de que la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, sólo derogó la forma y solemnidades que, tomadas del Derecho romano, habia adoptado la 1.ª, tít. xi, Part. 5.ª, para que fuesen obligatorios los contratos verbales á que se daba el nombre de estipulacion, no es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales que pueda servir de fundamento para la casacion de una sentencia; y no tratándose de la interpretacion de dicha ley de la Novísima, no puede infringirse la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de que la indicada ley recopilada no debe entenderse ni puede aplicarse de modo que sean válidas y subsistentes obligaciones para cuya estabilidad otras leyes exijan circunstancias y requisitos especiales. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1863.)

Segun los preceptos establecidos en las leyes 13 y 35, tít. xi de la Part. 5.ª, y en la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, *pareciendo que alguno se quiso obligar á otro por promision ó por algun contrato ó en otra manera*, está obligado á cumplir lo que prometió, ó á pagar, si no lo verificase, los daños y menoscabos ocasionados á aquel á cuyo favor se obligó. La sentencia que no se ajusta á estos principios infringe dichas leyes. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1863.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, es inaplicable en un pleito en que no media contrato alguno de que se deriven obligaciones entre los litigantes. (Rec. de cas. de 30 de Abril de 1863.)

Para fijar la extension y límites de las obligaciones consignadas en una escritura, ha de atenderse, ante todo, al tenor de sus cláusulas y condiciones. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1863.)

Tratándose de la nulidad de una obligacion, no puede tener aplicacion la ley 2.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que refiriéndose á la rescision de los contratos, supone que hayan sido válidas las obligaciones. (Rec. de casacion de 1.º de Diciembre de 1863.)

En el caso de no haber una obligacion preexistente, no puede tener aplicacion la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, porque ésta supone la existencia de una obligacion. (Rec. de cas. de 18 de Diciembre de 1863.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, supone una obligacion anterior, y no existiendo ésta, no puede tener aplicacion dicha ley, ni ser infringida por la sentencia que absuelva de la demanda al que se quiere suponer obligado. (Rec. de cas. de 22 de Enero de 1864.)

Si bien obligándose dos simplemente se entiende de por mitad, sin embargo, cuando de los actos posteriores de uno de los obligados se deduce que él lo es en primer lugar, la sentencia que así lo considera no infringe la ley 10, título 1, libro x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1864.)

La sentencia que se ajusta á lo estipulado en un contrato, no infringe la ley

de éste ni la doctrina de que *nadie puede ser demandado sino en virtud de obligacion que aparezca claramente haber contraido.* (Id. id. id.)

Si bien la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, consigna el principio de que de cualquiera manera que uno quiso obligarse quede obligado, y se refiere á la eficacia de los pactos, esto es, sin alterar lo prescrito en leyes especiales que reglan la naturaleza y esencia de los contratos. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1864.)

Las obligaciones condicionales se hallan comprendidas en la disposicion de la ley 14, tít. xxii, Part. 3.ª, que ordena que *So condicion non deben los juzgadores dar sus juyzios, é si por aventura los dieren, é la parte contra quien fuessen dados se alzase, por tal razon como esta lo podria revocar el Juez de alzada.* (Rec. de casacion de 14 de Junio de 1864.)

El principio general que consigna la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, de que de cualquier modo que aparezca que uno quiso obligarse queda obligado, supone siempre que ha de constar la existencia de la obligacion. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1864.)

Para que se considere infringida la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, es necesario que exista una obligacion, aunque carezca de las solemnidades de derecho, y que la sentencia prescinda de tal obligacion. (Rec. de cas. de 30 de junio de 1864.)

No puede invocarse oportunamente la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, cuando no se niega que exista una obligacion, sino que la cuestion versa acerca de la extension que ha de tener y del modo como ha de cumplirse, lo cual se decide por los términos del contrato escritos. (Rec. de cas. de 10 de Noviembre de 1864.)

Las obligaciones válida y eficazmente contraidas tienen fuerza de ley para los contrayentes y sus herederos. (Rec. de cas. de 11 de Noviembre de 1864.)

Para fijar los límites de una obligacion consignada en escritura pública, ha de atenderse al tenor de sus condiciones, sin que sea exigible ninguna otra que no hubiese sido pactada. Caso de que se exija, se infringe así el contrato mismo, como el principio legal de la eficacia de las convenciones en la manera en que aparezca haber sido estipuladas. (Id. id. id.)

Si bien las Observancias 24 y 25 de *Probationibus faciendis cum charta*, consignan el principio de que no se admita la excepcion *non numerata pecunia* para desvirtuar la confesion hecha en documento público, y que, contra lo en el mismo declarado, no se admita más que á los testigos y al notario que en su otorgamiento intervinieron, no obsta á estas determinaciones, ni es por consiguiente contra fuero que aquel á cuyo favor se constituyó la obligacion, la deje sin efecto por medio de confesion judicial que contrarie la eficacia de la misma. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1864.)

Para que pueda ser aplicable la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, es necesario que haya una obligacion preexistente, aunque carezca de alguna de las solemnidades externas. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1865.)

Si bien las personas que por derecho comun no pueden obligarse, son inhá-

biles, segun el art. 3.° del Código de Comercio, para celebrar actos mercantiles, este principio está modificado por el párrafo 11 del art. 10, segun el cual, si el contrayente inhábil ocultase su edad al otro contrayente, y ésta no fuese notoria, queda obligado el primero en favor del segundo. (Inj. not. de 12 de Mayo de 1865.)

Conforme á lo que dispone la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, el que promete una cosa *es tenudo de cumplir aquello que se obligó.* (Recurso de casacion de 27 de Junio de 1865.)

Segun la ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª, para que la obligacion de hacer no cumplida se convierta en la de abonar los daños y perjuicios, es necesario presuponer engaño. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1865.)

Con arreglo á la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, debe cumplirse toda obligacion entre partes capaces de contratar y sobre cosas que puedan ser objeto de estipulacion, cualquiera que sea el modo en que aquella se celebre, siempre que se justifique su existencia, bien por medio de prueba que practiquen las partes, ó bien porque la obligacion se halle consignada en un documento público. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1865.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, supone siempre la existencia de una obligacion. (Rec. de cas. de 20 de Octubre de 1865.)

El objeto de la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, es hacer que las obligaciones se cumplan, cuando consten de un modo cierto, aunque carezcan de alguna fórmula ó solemnidad; no pudiendo por consiguiente tener aplicacion, cuando no se pone en duda la existencia de ningun contrato. (Rec. de cas. de 9 de Noviembre de 1865.)

Si bien por la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, se establece el principio legal de que de cualquiera manera que aparezca que uno se quiso obligar á otro quede obligado, es indispensable, para que tenga aplicacion, que conste de un modo positivo y cierto la voluntad de obligarse de los contrayentes. (Rec. de cas. de 22 de Diciembre de 1865.)

Para que tenga aplicacion la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, es necesario que se justifique la existencia de la obligacion. (Rec. de casacion de 30 de Diciembre de 1865.)

Es inoportuno invocar como infringida la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, cuando no se trata de demostrar la existencia de una obligacion por su forma, sino que la cuestion versa sobre inteligencia, extension ó límites de la de alimentos civiles. (Rec. de cas. de 15 de Enero de 1866.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, tiene por único objeto la validez de las obligaciones y no su extension é interpretacion. (Rec. de casacion de 19 de Enero de 1866.)

Para aplicar la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que trata de la fuerza de las obligaciones, es preciso que la demanda se dirija al cumplimiento de algun contrato, pues de otro modo el fallo no guardaria congruencia con aquella, y se infringiria la ley 16, tít. XXII de la Part. 3.ª (Rec. de casacion de 20 de Enero de 1866.)

La apreciacion de la Sala sentenciadora, en vista de la prueba practicada respecto al modo y forma como se contrajo una obligacion, es válida mientras no se demuestre determinadamente que al hacer dicha apreciacion se ha infringido alguna ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 5 de Febrero de 1866.)

No probándose la existencia de una obligacion, la sentencia que absuelve al demandado no infringe la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 6 de Marzo de 1866.)

Cuando no resulta probada debidamente la existencia de las obligaciones que se dicen contraidas, no puede reputarse infringida la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. A la Sala sentenciadora corresponde apreciar, en virtud de las pruebas practicadas, si efectivamente resulta probada la existencia de la obligacion. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1866.)

Es principio inconcuso de derecho que cuando consta la existencia de una obligacion válidamente constituida, debe llevarse á efecto con arreglo á lo que prescribe la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1866.)

Cuando se exige aquello á que no está comprometida una de las partes contratantes, no hay derecho para obligarla. (Id. id. id.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., relativa al cumplimiento de las obligaciones en el modo en que se hicieran, no es aplicable á las cuestiones que versan sobre la inteligencia de un contrato. (Rec. de cas. de U. de 5 de Mayo de 1866.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., establece el modo de contraer las obligaciones, pero nada determina sobre sus efectos y extension. (Recurso de casacion de 8 de Junio de 1866.)

La ley 10, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., por la que se dispone que cuando dos se obligan simplemente por contrato ó en otra manera alguna, se entienda serlo cada uno por mitad, no puede tener aplicacion á una donacion otorgada á favor de los hijos, por causa de matrimonio, en concepto de pago anticipado de lo que por sus legítimas paterna y materna pudiera corresponderles. (Recurso de casacion de 8 de Junio de 1866.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., tiene por único objeto la constitucion de las obligaciones con relacion á su forma, y no se opone á la rescision de ellas cuando ésta procede con arreglo á otras prescripciones legales. (Recurso de casacion de 28 de Junio de 1866.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., no puede invocarse oportunamente, cuando no se trata de demostrar la existencia de una obligacion por su forma, sino sólo de la inteligencia y extension de la que se contrajo. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1866.)

Las leyes 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., 13 y 35, tít. xi, y 43, tít. xiv de la Part. 5.ª, al consignar el precepto de que las obligaciones son eficaces en la manera en que aparezca haber sido estipuladas, suponen necesariamente la existencia de la promesa ó pacto que produzca legalmente el efecto civil de obligar. (Rec. de cas. de 5 de Octubre de 1866.)

En conformidad á la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., de cualquier manera que aparezca que uno quiso obligarse á otro, queda obligado. (Recurso de cas. de 11 de Octubre de 1866.)

A la Sala sentenciadora corresponde apreciar si existe ó no una obligacion, en vista de las pruebas practicadas, cuya apreciacion es legítima, ínterin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Id. id. id.)

Si bien la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. manda se cumplan las obligaciones, sea cualquiera la forma en que se constituyan, no determina sus efectos ni extension, que deben regularse por las mismas convenciones. (Recurso de casacion de 16 de Octubre de 1866.)

No tratándose del cumplimiento de una obligacion, no es aplicable la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1866.)

Para fundar un recurso de casacion en la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que consigna el principio de la eficacia de toda obligacion, es indispensable que conste ó se acredite su existencia; y si para este efecto se suministra prueba testifical, y la sala juzgadora, apreciando su resultado, en uso de las facultades que la concede el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, la estima ineficaz, se invoca infructuosamente dicha ley de la Novísima, y todavía más la del contrato, pues que se hace supuesto de un hecho improbado. (Rec. de cas. de 17 de Noviembre de 1866.)

Aun cuando la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., dé fuerza legal á las obligaciones, de cualquiera manera que aparezcan, es necesario justificar su existencia para que por los Tribunales pueda acordarse su cumplimiento. (Recurso de casacion de 29 de Noviembre de 1866.)

No puede reputarse infringido el principio de derecho de que *en cualquiera manera que aparezca que uno se quiso obligar á otro, quede obligado*, establecido en la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., ni la doctrina legal de que la voluntad de los contrayentes es la ley del contrato, cuando los Tribunales, apreciando las pruebas dadas por los litigantes, absuelven al demandado, por no haber acreditado el demandante la existencia de la obligacion que reclama, segun reiteradamente tiene consignado el Tribunal Supremo. (Rec. de cas. de 14 de Diciembre de 1866.)

La ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., al establecer que *en cualquier manera que aparezca que uno se quiso obligar, quede obligado*, presupone la existencia de los hechos demostrativos de aquella voluntad. (Rec. de cas. de 22 de Diciembre de 1866.)

La prueba de esta existencia, como cuestion de hecho, está sujeta á la apreciacion de la Sala sentenciadora en vista del resultado de las pruebas, á cuya apreciacion hay que atenerse, ínterin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal.

Sin que conste de una manera fehaciente y legal la existencia de la obligacion, ni es aplicable, ni por lo tanto puede considerarse infringida la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 12 de Enero de 1867.)

Cuando no se desconoce la existencia de una obligacion, ni su eficacia por defecto en la forma, no puede invocarse últimamente, para comprobar su misma existencia ó validez, la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec.

El principio de derecho criminal, segun el cual solamente el culpable debe sufrir las responsabilidades inherentes al delito, no se opone al cumplimiento de las obligaciones contraidas por el marido en virtud de los delitos que cometa, ya se hagan efectivas de los bienes adquiridos, durante el consorcio, ya de los aportados por el mismo marido, por corresponderle el pleno dominio de unos y otros hasta que llega el caso de la disolucion del matrimonio. (Recurso de casacion de 4 de Marzo de 1867.)

Las leyes que regulan los contratos y determinan sus efectos, así como el valor y eficacia de la obligaciones, suponen siempre su preexistencia legal; y si ésta no resulta ó no se hace constar debidamente, no pueden invocarse con oportunidad dichas leyes ni las doctrinas que de ellas emanan para fundar en sus disposiciones el recurso de casacion. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1867.)

Con arreglo á la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., toda obligacion contraida entre partes capaces de contratar y sobre cosas que puedan ser objeto de estipulacion debe tener exacto cumplimiento, cualquiera que sea el modo en que aquella se celebre, siempre que se justifique su existencia, bien por instrumento público, en que se hubiese consignado, ó bien por medio de alguna otra prueba legal. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1867.)

Las obligaciones condicionales deben justificarse, á falta de contrato escrito, por los medios ordinarios de prueba. (Rec. de cas. de 11 de Junio de 1867.)

Las obligaciones sólo son eficaces cuando se cumple la obligacion por parte del comprometido á cumplirla. (Id. id. id.)

Sólo puede exigirse el cumplimiento de una obligacion condicional, cuando se hubiere cumplido la condicion. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1867.)

Tratándose de obligaciones cuya certeza y legitimidad no se han puesto en duda, sea la que quiera la forma en que estén contraidas, son exigibles conforme á lo dispuesto en la ley del Ordenamiento, ó sea la 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1867.)

Cuando no se contrae una obligacion, no puede exigirse su cumplimiento; no siendo, por consiguiente, aplicable al caso la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 10 de Enero de 1868.)

A la Sala sentenciadora toca decidir si uno cumplió con la obligacion que se impuso, apreciando para ello las pruebas que se practiquen; á cuya apreciacion ha de estarse cuando contra ella no se alegue que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de la ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1868.)

La sentencia que manda á uno el cumplimiento de la obligacion á que se comprometió, condenándole al pago de la indemnizacion que se pactase por el no cumplimiento, no infringe la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec., que manda cumplir las obligaciones y contratos de la manera en que se hicieren. (Id. id. id.)

Con arreglo á las leyes 4.ª, tít. XI, Part. 5.ª, y 17, tít. XVI, Part. 6.ª, son nulas y sin efecto alguno las obligaciones y promesas que los huérfanos mayores de siete años y menores de catorce hagan á otros sin provecho alguno suyo. (Rec. de cas. de 17 de Marzo de 1868.)

La ley 5.ª, tít. XI, Part. 5.ª, declara válidas las obligaciones contraidas por los mayores de catorce años y menores de veinticinco que *non hobiesen guardador*, pero rescindibles en su caso, si de ellas recibiesen algun daño. (Idem idem idem.)

Segun la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., son eficaces las obligaciones contraidas por personas hábiles, siempre que se justifique la existencia de aquellas, ya por algun documento público, ó ya por cualquiera otro medio de prueba de los que el derecho reconoce. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1868.)

El que acepta una obligacion contraida por otro á favor de un tercero, queda obligado á su cumplimiento, siempre que aparezca justificada por hechos posteriores la aceptacion por parte de aquel á cuyo favor se habia constituido. (Rec. de cas. de 24 de Junio de 1868.)

Cuando se dispone el cumplimiento de una obligacion en el modo con que fué consignada, se observa estrictamente la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion. (Id. id. id.)

Cuando no consta que haya existido una obligacion, no son aplicables los principios de derecho acerca del modo de constituirse tácitamente las obligaciones. (Rec. de cas. de 2 de Julio de 1868.)

Para que exista legalmente la obligacion de dar ó hacer alguna cosa, no es necesario que el obligado contrate directamente con la persona á quien ha de darse ó á cuyo favor ha de hacerse, si consta por hechos indubitados que el uno quiso obligarse y el otro aceptó la obligacion. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1868.)

Es un principio inconcuso de derecho, que las obligaciones válidamente contraidas deben cumplirse en los mismos términos en que hubieren sido celebradas, sin que en nada pueda tergiversarse su contexto, ni restringirse los efectos que de ellas naturalmente se deriven. (Rec. de cas. de 27 de Octubre de 1868.)

La prueba de la existencia de una obligacion, como cuestion de hecho, está sujeta á la apreciacion de la Sala sentenciadora, á la cual hay que atenerse interin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 22 de Diciembre de 1868.)

Cuando la sentencia está en perfecta armonía con lo estipulado en esta escritura y con lo pedido por los litigantes en sus respectivos escritos, no puede decirse que se infringen las leyes relativas al puntual cumplimiento de las obligaciones y á la congruencia que los fallos deben guardar con las pretensiones de las partes. (Rec. de cas. de 16 de Enero de 1869.)

Cuando en una escritura no hay condicion alguna eventual, sino una obligacion llana á dia cierto, no es aplicable la doctrina de que para que pueda

exigirse el cumplimiento de una obligacion eventual es indispensable que haya llegado el caso previsto en el contrato. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1869.)

Las obligaciones válidas y eficaces deben cumplirse por el que las contrajo en los términos contraidos. (Rec. de cas. de 12 de Julio de 1869.)

Cuando no se trata de probar la existencia de una obligacion, son inaplicables la ley del contrato y la 1.ª, tít. I, lib. de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 29 de Setiembre de 1869.)

La sentencia que al decidir acerca del cumplimiento de una obligacion se ajusta á los términos precisos en que consiste, no infringe la ley del contrato que es la especial en la materia, ni la 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Rec. (Recurso de cas. de 9 de Noviembre de 1869.)

Si bien la ley 28, tít. XI, Part. 5.ª, declara nulas las obligaciones constituidas por miedo, por fuerza ó por engaño, no es aplicable dicha ley cuando la única excepcion que se alega por el que contrajo la obligacion es la del temor que le causaron sus antecedentes políticos, sobre lo que, practicadas pruebas, que apreció la Sala, contra cuya apreciacion no se alegó infraccion de ley ni de doctrina, se determinó que no existia verdadera causa de miedo. (Rec. de casacion de 27 de Diciembre de 1869.)

Cuando la sentencia estima justificada una obligacion y condena á su pago, no infringe la ley 1.ª, tít. XIV, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Mayo de 1870.)

La ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Rec. sobre la eficacia de las obligaciones y las doctrinas de que es nulo el fallo que viola la ley del contrato, y de que debe reputarse válido hasta que se declare préviamente su nulidad, se refieren á contratos que no sean contrarios á las leyes, y que se celebren sobre materia y entre personas hábiles para otorgarlos. (Rec. de cas. de 8 de Mayo de 1870.)

La ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Rec. consigna el principio general de que, de cualquier modo que aparezca que una persona quiso obligarse á otra, quede obligada. (Rec. de cas. de 3 de Noviembre de 1870.)

Cuando en un documento no se constituye un contrato ó promesa que produzca obligacion, y áun existiendo, no se acredita á juicio de la Sala sentenciadora, contra cuya apreciacion no se alega infraccion de ley ó doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, que se haya realizado el servicio que ha de producir dicha obligacion, la sentencia que absuelve de la demanda al supuesto obligado, no infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Recopilacion, ni las 12, 15 y 35 del tít. XI, Part. 5.ª, que tratan de cuántas maneras son las promisiones, cuándo se debe cumplir la hecha bajo condicion, y qué pena merece el que promete dar ó hacer alguna cosa y no lo cumple. (Recurso de cas. de 7 de Noviembre de 1870.)

Cuando no se presenta en el pleito otra obligacion posterior á aquella cuyo cumplimiento se pide, ni consta que ésta haya sufrido alteracion, no es aplicable la ley 15, tít. XIV de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 7 de Noviembre de 1871.)

Cuando las obligaciones cuyo pago reclama una persona nacen del poder que otras dos le confirieron para hacer una cosa, la sentencia que condena á éstos al pago mancomunadamente, no infringe las doctrinas relativas á que

las obligaciones sólo nacen de la ley ó de contrato, á que ninguno queda obligado á pagar lo prometido por un tercero sin autorizacion para ello, ni las leyes 11, tít. XI, y 21, tít. XII, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1870.)

No existiendo obligacion contraida, no es aplicable al caso la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1870.)

No constando la existencia de una obligacion, son inaplicables al caso la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., el principio de derecho *Pacta sunt servanda*, y las leyes 13 y 35, tít. XI, y 43, tít. XIV, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 16 de Enero de 1871.)

Si bien la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec. tiene aplicacion á las obligaciones en general, no la tiene concreta á los pactos y contratos, cuyas condiciones se rigen por otras leyes especiales ó por la jurisprudencia admitida por los Tribunales. (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1871.)

Segun lo dispuesto en la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., cualquiera que sea la manera en que uno manifieste su voluntad de obligarse á otro, queda realmente obligado y en el deber de cumplir aquello que ha prometido. (Recurso de cas. de 21 de Febrero de 1871.)

Cuando la sentencia estima el mérito legal de una obligacion contraida, no infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1871.)

SECCION TERCERA.

LESION EN LOS CONTRATOS.

Se llama *lesion* el daño ó perjuicio que causa en los contratos onerosos, y especialmente en las compras-ventas, por no hacerlos en su justo precio. Se dice que hay *lesion enorme* cuando la cosa vendida vale algo más de la mitad de su justo precio, y *enormísima* cuando vale mucho más.

La lesion enorme es causa de rescision del contrato, y el que la alega puede optar entre que se le vuelva el exceso del precio justo que la cosa tenia al tiempo de la venta, ó se dé lo que falte hasta éste, ó se rescinda y anule el contrato, llevando cada uno lo que dió al otro. (Ley 3.ª, tít. I, lib. X, Nov. Recopilacion, y ley 56, tít. V, Part. 5.ª)

El comprador está obligado á volver los frutos; y la rescision no tendrá lugar si la cosa se perdió, murió ó desmejoró mucho.

Esta accion dura cuatro años, contados desde el dia del contrato, ó tres desde el del remate si la cosa se vendió en almoneda pública. (Ley 2.ª, tít. I, lib. X, Nov. Rec., y art. 1.166 del proyecto del Código civil.) No pueden utilizarla los peritos que ajusten obras, aunque sufran lesion en los términos mencionados. (Ley 4.ª, tít. I.)

Rescindida la obligacion principal, se rescinden las accesorias, mas no al contrario. (Art. 1.167 id.)

El remedio de rescision por lesion enorme, no sólo tiene lugar en las compras y ventas, sino tambien en las reventas, cambios y otros contratos seme-

jantes; pero no la tiene cuando la cosa se vende en almoneda contra la voluntad de su dueño, y el comprador es apremiado á comprarla, ni en los arrendamientos reales ni en las transacciones.

El remedio por lesion enormísima se extingue por el trascurso de 20 años, segun dicen los autores.

El proyecto del Código civil, á imitacion de una ley antigua, dispone que ninguna obligacion ó convenio se rescinda por lesion, aunque sea enormísima. (Art. 1.164.)

El Código mercantil contiene igual disposicion; pero concede la repeticion de daños y perjuicios contra el contratante que procediere con dolo en el contrato ó en su cumplimiento. (Art. 378 del Código de Comercio.)

La ley hipotecaria, aceptando en parte esta misma doctrina, previene que no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero, que haya inscrito su derecho, por causa de lesion enorme ni enormísima. (Núm. 5.° del art. 38 de la ley.)

SECCION CUARTA.

RESTITUCION IN INTEGRUM.

La *restitucion in integrum* es un beneficio legal por el que la persona que ha sufrido lesion en algun acto ó contrato logra que se repongan las cosas al estado que tenian ántes del daño. La restitucion es una consecuencia de la rescision. (Ley 1.ª, tit. XIX, Part. 6.ª, y ley 1.ª, tít. XXV, Part. 3.ª) El proyecto del Código civil lo limita á los menores. (Art. 1.168.)

Las causas para concederla son: la menor edad, la fuerza ó miedo grave, el dolo y la ausencia necesaria. Se concede á toda clase de personas, si bien el mayor de edad ha de probar la lesion y el dolo, miedo, violencia ú otra causa justa para demandar la restitucion. (Ley 56, tít. V, Part. 5.ª, y ley 7.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª)

Tiene lugar la restitucion por causa de la menor edad, cuando el menor ha padecido daño por su debilidad de juicio, por culpa de su guardador ó por engaño de otro, tanto en los actos judiciales como extrajudiciales, de cualquier naturaleza que sean, sin que la impida el haber intervenido decreto del Juez.

Puede hacer la demanda de restitucion, no sólo durante su menor edad, sino tambien dentro de cuatro años despues de ella, y no sólo el menor, sino sus herederos. (Ley 8.ª, tít. XVIII, Part. 6.ª)

No tiene lugar la restitucion por razon de minoridad:

1.° Si el menor dijese engañosamente en sus tratos que era mayor de 25 años, y por su persona pareciese tal. (Ley 6.ª, tít. XIX, Part. 6.ª)

2.° Si el pleito se comenzó siendo el litigante menor, y la sentencia se diese siendo mayor. (Ley 2.ª, tit. XXV, Part. 3.ª)

3.° Cuando fuese condenado por delito con arreglo á las leyes. (Ley 4.ª, título XIX, Part. 6.ª)

4.° Si su deudor le pagó por mandato del Juez. (Ley 4.ª, tít. XIV, Part. 5.ª)

5.° Cuando el daño lo recibe por caso fortuito. (Ley 2.ª, tít. XIX, Part. 6.ª)

6.° Cuando tiene el remedio de nulidad, pues la restitucion es un remedio extraordinario, que cesa cuando hay otro ordinario. (Ley 1.ª, tít. XXV, Partida 3.ª, y art. 1.170 del proyecto del Código civil.)

7.° Si siendo mayor de 14 años, jurase que no haria uso de su menor edad para rescindir sus contratos.

8.° En los términos fatales establecidos por las leyes para la tramitacion de los juicios.

Pueden pedir tambien la restitucion las iglesias, el fisco, los municipios, ciudades y universidades cuando reciben lesion ó daño por culpa ó negligencia de otro, dentro de cuatro años contados desde el dia del daño ó menoscabo; pero siendo el perjuicio en más de la mitad del justo precio, puede demandarse la restitucion dentro de 30 años. (Ley 10, tít. XIX, Part. 6.ª)

Compete tambien este remedio al que recibe daño de algun contrato que se le hizo otorgar por fuerza ó miedo grave, como el de la muerte, mutilacion de miembro, pérdida de la libertad ó de la fama. (Ley 7.ª, tít. XXXIII, Part. 7.ª, y ley 56, tít. V, Part. 5.ª)

A los ausentes por causa de la república, de estudios, romería ó cautiverio contra el que prescribia sus bienes, dentro de cuatro años desde el dia que se restituyeron á sus hogares, y á sus herederos desde el de la muerte de aquellos en el lugar de su ausencia. (Leyes 10 y 28, tít. XXIII, Part. 3.ª)

Y contra el que sabiendo que le va á ser demandada una cosa que posee, la enajena maliciosamente á persona muy poderosa, para oponer al demandante un contrato más fuerte. En este caso puede pedirse la cosa al que la tuviere, ó el resarcimiento de daños al que la enajenó. (Ley 30, tít. II, y ley 15, tít. VII, Part. 3.ª)

El proyecto del Código civil, en los casos en que lo admite, exige que el daño causado exceda de la cuarta parte del justo precio de la cosa ó interés que ha sido materia del contrato. (Art. 1.169.)

La ley hipotecaria niega el beneficio de la restitucion para despojar de la propiedad ó de cualquier otro derecho en la cosa al tercer poseedor que la ha adquirido con buena fé, si ha sido ajeno al contrato en que se ha causado el perjuicio. (Núm. 6.° del art. 38 de la ley.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No es procedente este beneficio en los negocios en que conforme á las leyes no há lugar á suplicaciones ni á nulidad de las sentencias. (Rec. de nulidad de 9 de Julio de 1847.)

Procede el beneficio de la restitucion *in integrum* en favor de la Hacienda, cuando se renuncia á continuar la apelacion, y en su caso la súplica, si esta renuncia ha podido producir daño notorio á la Hacienda. (Rec. de nul. de 22 de Junio de 1849.)

La restitucion *in integrum* por daños causados á menores no es de las conte-

nidas en el art. 31 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de nul. de 16 de Setiembre de 1857.)

El beneficio de la restitucion contra el lapso del término legal para interponer el recurso de nulidad no se concede á los menores, ni á los que disfrutan los beneficios de tales. (Apel. de nul. de 24 de Enero de 1859.)

Para que segun la ley 5.ª, tít. XIII, y 2.ª, tít. VIII, lib. XI de la Novísima Recopilacion, no proceda el remedio de la restitucion en cuestiones decididas por ejecutoria, es preciso que entre el pleito ejecutoriado y el nuevo que se promueva haya identidad de personas, cosas y acciones. (Rec. de cas. de U. de 3 de Junio de 1859.)

Las leyes otorgan el beneficio de la restitucion *in integrum* á los menores perjudicados, aunque no medie dolo. (Rec. de nul. de 23 de Noviembre de 1860.)

Reclamado en tiempo y forma procede el beneficio de restitucion, sin que obste la excepcion de cosa juzgada. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1861.)

El beneficio de restitucion no se extiende á más que al cuadrienio legal, y no puede aplicarse cuando se deduce por nulidad de un contrato que no tiene las condiciones esenciales, y no por daño sufrido por culpa del guardador por causa de menor edad ó engaño de otro. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1862.)

Al menor que invoca el beneficio de restitucion *in integrum*, incumbe probar, para gozar de él, la menor edad y el daño recibido por ella. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1863.)

La restitucion del daño causado á los menores tiene lugar áun en los actos judiciales; cesando este privilegio solamente en los casos marcados por las leyes, sin que la circunstancia de traer origen de costas causadas en proceso criminal produzca alteracion sustancial respecto al principio consignado. (Recurso de casacion de 12 de Junio de 1863.)

Las ventas judiciales no están fuera del alcance de la reclamacion del menor, si interpuso la demanda para su rescision dentro del cuadrienio legal fundado en la lesion enorme que resulta de los remates celebrados para la venta, comparado con el valor en que los bienes vendidos le fueron á él adjudicados. (Id. id. id.)

Si bien al Estado, á quien reputan las leyes como menor de edad, compete el beneficio de la restitucion *in integrum* por el perjuicio que haya recibido en sus intereses por negligencia ó engaño de otro, dicho beneficio, como extraordinario y subsidiario, no tiene lugar cuando puede obtenerse la reparacion de aquél por un remedio ordinario. (Rec. de cas. de 14 de Enero de 1864 y 4 de Junio de 1864.)

El remedio de la restitucion, como extraordinario, no tiene lugar cuando áun son admisibles los ordinarios. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1865.)

Cuando en la peticion formulada de una demanda se invoca clara y explícitamente el beneficio legal de la restitucion *in integrum*, y á cuyo remedio es consiguiente, con arreglo á la ley, la reposicion del acto perjudicial que lo motiva, no obsta para esta declaracion la impropiedad de los términos con

que se haya solicitado, porque admitido el principio, forzoso es deducir consecuencia legal. (Rec. de cas. de 6 de Abril de 1866.)

El beneficio de la restitucion concedido á los menores de edad es procedente segun las leyes 1.ª y 2.ª, tít. XIX, Partida 6.ª, siempre que se pruebe que han sufrido perjuicio, sin que sea necesario determinar su importancia. Para la prueba de este perjuicio no es taxativo por ninguna ley el juicio pericial, correspondiendo á la sala sentenciadora apreciar el valor de la prueba que sobre este hecho se suministre. (Id. id. id.)

Las leyes 5.ª, tít. XIII, y 2.ª, tít. XVIII, libro XI de la Novísima Recopilacion, combinadas entre sí, excluyen y deniegan expresa y terminantemente el remedio de la restitucion *in integrum*, así la que compete á los menores y universidades y demás personas privilegiadas, como la que por justas causas concede el derecho á las mayores, contra las sentencias del Consejo y Audiencias en que no há lugar á suplicacion, añadiendo *que por estas sentencias se entiendan acabados y fenecidos los pleitos, sin que se puedan tornar á mover ni suscitar ni tratar en manera alguna.* (Rec. de cas. de 1.º de Mayo de 1866.)

La restitucion *in integrum* no tiene condicion alguna para ser tomada en cuenta, cuando existe un recurso ordinario que se ha utilizado y se interpone contra un fallo que no causó ejecutoria. (Rec. de nul. de 9 de Mayo de 1866.)

SECCION QUINTA.

DE LA PRUEBA DE LAS OBLIGACIONES.

La prueba de las obligaciones incumbe al que pide su cumplimiento, y la de su extincion al que la opone. (Art. 1196 del proyecto del Código civil.)

Las obligaciones y su extincion, se prueban por instrumentos, confesion de parte, juramento, testigos y presunciones.

§. I.

Instrumentos públicos.

Instrumento público es el que está autorizado por persona competente sobre objeto lícito, con las solemnidades exigidas por la ley. Hace plena prueba en juicio.

Cuando se otorga ante escribano y en la forma prescrita por la ley, se llama escritura pública.

Si está firmada por las partes, pero carece de cualquier otra solemnidad que la priva de los efectos de escritura pública, valdrá como instrumento privado.

Ha de otorgarse ante escribano y dos testigos por lo ménos, cuando se trata de contratos. (Ley 114, tít. XVIII, Part. 3.ª)

Hace prueba plena entre los que la otorgaron y sus herederos, si está sacada la copia por el mismo que la autorizó, ó por otro si aquél se halla imposibilitado, prévio mandato judicial. Contra terceros hace prueba en cuanto al hecho de haberse otorgado y á su fecha. (Art. 1.201 del citado proyecto.

El mismo escribano que autorizó el protocolo puede dar al interesado cuantas copias le reclame, si de la pluralidad de ellas no puede nacer accion para pedir repetidas veces una misma cosa, pues entónces será necesario mandato del Juez. (Leyes 10 y 11, tít. XIX, Part. 3.ª, y ley 5.ª, tít. XXIII, lib. X de la Novísima Recopilacion.)

Se comprenden bajo la denominacion de documentos públicos:

1.° Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho.

2.° Los documentos expedidos por los funcionarios que ejerzan un cargo por autoridad pública, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.

3.° Los documentos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Estado, de las provincias ó pueblos, y las copias sacadas y autorizadas por los secretarios y archiveros por mandato de la autoridad competente.

4.° Las partidas de bautismo, de matrimonio y defunciones dadas con arreglo á los libros por los párrocos, ó por los que tengan á su cargo el registro civil.

5.° Las actuaciones judiciales de toda especie. (Art. 280 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Los documentos otorgados en otras naciones tendrán igual fuerza que los que lo sean en España, si reunen las circunstancias exigidas en aquellas, y las que además requieren las leyes españolas para su autenticidad. (Artículo 282 idem.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Los tribunales deben dar á las escrituras públicas la fuerza probatoria que tienen, cuando no han sido redargüidas civil ni criminalmente de falsas, ni discutídose su mérito en juicio de ninguna otra manera. (Rec. de nul. de 29 de Diciembre de 1854.)

Aunque la ley 3.ª, tít. XVI, lib. X de la Novísima Recopilacion sobre toma de razon de las escrituras en el oficio de hipotecas, prohibe que hagan fé en juicio y fuera de él los documentos no registrados, es solamente para el efecto de perseguir las hipotecas. (Rec. de cas. de 29 de Noviembre de 1858.)

Cuando se dá poder á tres personas para que otorguen escritura sin exigir la concurrencia precisa de las tres nombradas, la falta ó disidencia de una no destruye la eficacia de lo que las otras dos hagan. (Rec. de cas. de 28 de Marzo de 1860.)

El otorgamiento de las escrituras se verifica al tiempo en que escritas las notas de ellas en los protocolos del Escribano, éste las lee en presencia de las partes y de los testigos; y hecha en el acto una protesta y extendida seguidamente, queda á salvo el precepto de expresar lo que fuese añadido ó menguado en la escritura. (Id. id. id.)

Si con arreglo á la ley 2.ª, tít. XVI, lib. X de la Novísima Recopilacion debe tenerse por original cualquiera copia auténtica de una escritura que se saque del oficio ó registro de hipotecas, cuando se pierden los protocolos y registros,

con mayor razon debe darse valor á la primera copia sacada del verdadero original por el mismo Escribano que la autorizó, cuando no se le ha opuesto vicio de falsedad, ni otro defecto que la falta de comprobacion ó cotejo. (Recurso de casacion de 24 de Mayo de 1860.)

Esta jurisprudencia apoyada en las leyes no ha sido alterada por nuevas disposiciones, en las cuales, al contrario, se atribuye á las primeras copias de las escrituras el valor de una prueba acabada y perfecta. (Id. id. id.)

No tienen aplicacion al caso en que se declara ineficaz una escritura por contener la cesion de derechos, de que no podia disponer el cedente por un pacto anterior válido y subsistente, las leyes 1.ª, 2.ª y 19, tít. v, Part. 5.ª; 56, 74 y 114, tít. xviii, Part. 3.ª, y 1.ª, tít. i, libro x de la Novísima Recopilacion. (Recurso de casacion de 30 de Octubre de 1860.)

Una escritura otorgada por una madre á nombre de su hijo ausente no puede obligar ni perjudicar á éste, si no ha prestado despues su consentimiento, porque no ha intervenido en tal escritura por sí ni por medio de persona que le representara legítimamente, no siendo aplicables á este caso las leyes 2.ª, título xxv, Part. 6.ª, 8.ª, tít. xiv, y 18, tít. vi, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 30 de Octubre de 1860.)

Cuando el Escribano autorizante sostiene la verdad del otorgamiento de una escritura, y los testigos instrumentales contradicen su aserto y niegan haberlo sido del acto á que la escritura se refiere, si el escribano es de buena fama y el documento conviene con sus notas ó protocolo, debe éste ser creido y no los testigos, segun la ley de Partida; y por tanto, con mayor razon debe ser válida la escritura, cuando los mismos testigos declaren acordes con el Escribano. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1860.)

Del hecho de haber reconocido una sentencia la eficacia de la escritura de disolucion de una compañía, no se infiere que se dé á este documento más valor del que en sí tiene. (Rec. de cas. de 6 de Diciembre de 1861.)

No se puede aplicar la ley 34, tít. xiv, Part. 5.ª, á una escritura otorgada sólo por dar forma legal á lo convenido y no para evitar pleitos. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1862.)

No puede ser impugnada útilmente como fundamento de casacion una escritura de transaccion, cuando los defectos que se la atribuyen, áun siendo ciertos, no interesan más que á los que en ella han intervenido ó traen causa de los mismos. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1862.)

Aun cuando la escritura de transaccion de un pleito en que intervienen menores sea otorgada por *mandadero*, sólo en el caso de no ser beneficiosa á los menores podrán éstos, y no otra persona, invocar su nulidad. (Id. id. id.)

La escritura en que uno se confiesa deudor de cierta cantidad, si bien puede ser obligatoria, en cuanto á este extremo, para el que la otorgó, y dar derechos á aquel en cuyo favor se constituyó, no sirve ni puede perjudicar, intentando en ella una tercería, á otro acreedor más antiguo, y mucho ménos cuando el deudor, al tiempo de otorgar la expresada escritura, aparecia insolvente. (Recurso de cas. de 22 de Noviembre de 1862.)

La escritura que contiene una obligacion bilateral exige la concurrencia de ambos contrayentes á su otorgamiento, y por lo tanto, cuando no existe consentimiento expreso ni presunto que legalmente suponga la aceptacion del que no concurrió á su otorgamiento ni por sí ni por interpuesta persona, se indica la simulacion y fraude de la obligacion hecha en perjuicio de tercero. (Idem idem idem.)

La escritura que adolece de tales vicios como contraria á lo que prescribe la ley 5.ª, tít. XXIII, lib. x de la Novísima Recopilacion, no sirve para fundar en ella una accion de tercería, porque para que pueda disputarse la preferencia de créditos, ó competir éstos entre sí, es necesario que no se dude de su legitimidad y eficacia, y acordada ésta, no se haya celebrado en perjuicio de terceros acreedores. (Id. id. id.)

Las escrituras no registradas en el oficio de hipotecas no hacen fé para el efecto preciso de perseguir un gravámen determinado, pero sí en lo demás que contengan, como previene la ley 3.ª, tít. XVI, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1863.)

Siendo nula de derecho una escritura, por ser contraria á lo establecido por la ley, no es obligatoria. (Rec. de cas. de 13 de Febrero de 1863.)

No siendo de donacion de marido á mujer una escritura, ni teniendo las condiciones de tal, no son aplicables á ella las leyes del Digesto *De donat inter vir et uxor*, ni las leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. XI, Part. 4.ª, ni las que obligan á los herederos á estar y pasar por lo hecho por su causante. (Id. id. id.)

Tampoco puede sostenerse la violacion de la ley 1.ª, tít. XIV, Part. 3.ª, cuando no se trata de la negacion por el demandado de una demanda ó de una cosa ó hecho sobre que haya sido preguntado, sino de la impugnacion de una escritura pública, en cuyo caso la obligacion de probar se rige por las leyes del tít. XVIII de la misma Partida, que difieren capitalmente de la 1.ª, tít. XIV. (Rec. de cas. de U. de 29 de Abril de 1863.)

Para que produzca eficacia una escritura ó instrumento público en que se haya impuesto un gravámen á una finca, es necesario que se haya tomado razon de ella en el registro de hipotecas; pero si dicho gravámen se establece en un contrato puramente privado, y por tanto no registrado, aunque se reconozca el gravámen, la sentencia que así lo declare no infringe las leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. XVI, lib. x de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 29 de Mayo de 1863.)

Para que tenga lugar lo dispuesto en la ley 17, *Cod. de fide instrumentorum*, y en la primera parte de la 6.ª, tít. V, Part. 5.ª, es necesario que bajo una ú otra forma hayan estipulado los contrayentes, como condicion esencial, el otorgamiento de escritura pública, y que hasta entónces no se entendiese perfecto el contrato. (Rec. de cas. de 2 de Octubre de 1863.)

Contrayéndose el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil á la facultad de apreciar las pruebas testificales otorgada á los Tribunales superiores, no es aplicable su determinacion al caso en que califican en sus fallos el valor legal de las escrituras públicas. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1864.)

Tampoco lo es la del art. 281 de la misma ley, porque en él no se trata del

valor legal de los documentos que las partes hayan presentado en juicio, sino de la eficacia de los mismos por razon de la forma en que hayan sido traidos. (Id. id. id.)

Si bien es positivo que por la ley 5.ª, tít. XXIV, lib. X de la Nov. Rec., se otorga preferencia á las obligaciones consignadas en escritura pública, sobre los créditos meramente personales y quirografarios, esto no quiere decir que aquella preferencia alcance tambien á una escritura de dote solamente confesada por el marido, ó destituida de la prueba de entrega, pues semejantes escrituras no contienen obligaciones perfectas respecto ó en daño de tercero, y y por consiguiente falta la base de la preferencia; á la manera que tambien faltaria si las escrituras versarán sobre objetos reprobados, ó adolecieran de algun otro género de nulidad. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1864.)

Cuando hay imposibilidad de que el demandado inscribiese en el Registro las primeras copias de las escrituras de pertenencia, puede por justa causa y con las formalidades de derecho sacar otras para aquel objeto. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1864.)

Para el que tacha de nula una escritura por no haber intervenido en su otorgamiento, sólo le puede ser obligatoria la misma cuando la hubiese ratificado ó por lo ménos reconocido con actos que no pudieran tener otro orígen que las cláusulas escrituradas. (Rec. de cas. de 2 de Enero de 1865.)

Las leyes del tít. XVIII, Part. 3.ª, consignan las fórmulas y condiciones que deben tener las escrituras de toda clase de contratos, para que sean valederas y constituyan prueba judicial. (Rec. de cas. de 11 de Enero de 1865.)

Aunque la Real cédula de 1800 ordenaba al Escribano ó Escribanos la incorporacion de la misma en las escrituras que otorgasen relativas á la viudedad por ella concedida, no imponia la sancion penal de que fuese nula si no se insertase; siendo suficiente, por tanto, que sólo se hiciese referencia de la misma y de los antecedentes que la motivaron. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1865.)

Segun lo dispuesto en la ley 114, tít. XVIII de la Part. 3.ª, *toda carta que sea fecha por mano de Escribano público, en que haya escritos los nombres de dos testigos, á lo menos, é el dia, é el mes, é la era en que fué fecha, vale para probar lo que en ella dijere, non habiendo en ella algunas de las falsedades ó menguas* que mencionan las leyes del expresado título. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1865.)

Sólo estas falsedades pueden producir la nulidad de una escritura, no pudiendo por consiguiente declararse tal, aunque tenga otros defectos, á no suponer que el criterio del Juez puede sobreponerse á las prescripciones de la ley. (Id. id. id.)

Las disposiciones posteriores al otorgamiento de una escritura en nada pueden comprender ni aplicarse á la misma. (Rec. de cas. de 5 de Mayo de 1865.)

La ley 114, tít. XVIII, Part. 3.ª, referente á las escrituras públicas, cuya autenticidad se ponga en duda, es inaplicable, cuando en el juicio no se trata del valor de ningun documento de esta clase. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1865.)

Cuando el otorgamiento de un recibo ó de una escritura no es condicion de

la que quede pendiente lo convenido, sino simplemente un modo de llevarlo á efecto, no tiene aplicacion la ley 6.ª, tít. v. Part. 5.ª (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1865.)

La declaracion de ineficacia de las escrituras y documentos que debiendo ser registrados no lo han sido, se limita al solo efecto de perseguir las hipotecas ó fincas gravadas, como se dispone en la ley 3.ª, tít. xvi, lib. x de la Novísima Rec. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1866.)

Segun las leyes 7.ª y 8.ª, tít. xxiii, lib. x de la Nov. Rec., las escrituras de contratos entre partes, obligaciones y testamentos que pasaren ante otros Escribanos que no fuesen los públicos del número de las ciudades, villas y lugares de estos reinos, no hacen fé ni prueba. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1866.)

Segun la ley 111, tít. xviii, Part. 3.ª, cuando la escritura no se halla rota ó cancelada en lugar en que pueda alterarse su contexto, ó no induce dudas al juzgador, *de que fuere fecho á mala parte*, lo cual es de la apreciacion de la Sala sentenciadora, *non debe ser desechada por ende*. (Rec. de cas. de U. de 3 de Octubre de 1866.)

Cuando una escritura no tiene ni puede tener el carácter de ley del contrato, la sentencia que prescinde de ella no infringe la ley 1.ª, tít. i, lib. x de la Novísima Rec. (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1866.)

Cuando por ser clara una escritura no necesita interpretarse, no puede decirse que la Sala ha faltado á las reglas de interpretacion que establece el derecho. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1866.)

El instrumento público otorgado en las solemnidades legales, produce sus efectos desde el dia de su otorgamiento, sin que la accidental circunstancia de tener en el protocolo un número anterior ó posterior al de otro instrumento de la misma fecha pueda por sí sola probar que la obligacion sometida en el uno, se halla contraida ántes ó despues de la consignada en el otro. (Rec. de casacion de 23 de Noviembre de 1867.)

El no haber estado un instrumento público unido ni foliado en el protocolo del Escribano que lo autorizó, ni haber estado encuadernado, pues que no tiene señales de haber estado cosido con otros documentos, son hechos que debe calificar la Sala sentenciadora para estimar la eficacia del juicio de dicho instrumento. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1868.)

§ II.

Instrumentos privados.

Si el documento privado hà sido reconocido judicialmente por el que lo otorgó, hace fé contra él y sus causa-habientes. (Ley 4.ª, tít. xxviii, lib. x de la Novísima Rec., y art. 1 204 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando el documento privado contuviere la enajenacion de una cosa raíz, sólo servirá de presuncion, porque tales contratos han de elevarse á escritura pública. (Ley 114, tít. xviii, Part. 3.ª, y ley 14, tít. xii, lib. x de la Novísima

Recopilacion.) En este caso podrá obligarse al vendedor á que otorgue dicha escritura.

El que suscribió un documento privado, si ántes de los dos años desde su fecha opone la excepcion de no haber recibido lo que confesó, echa sobre el acreedor la obligacion de probar la entrega. (Ley 9.ª, tít. 1, Part. 5.ª) El deudor puede renunciar este derecho en el mismo documento privado.

Los asientos de los tenderos y vendedores, los asientos, registros y papeles domésticos, hacen fé contra el que los escribe, mas no contra un tercero, á no ser que éste se allane á admitirlos.

El que tiene á su favor un documento privado, no puede servirse de su parte favorable, sino de todo su contenido; y cuando el documento no ha salido de poder del acreedor, y se encuentran en él anotaciones de cantidades recibidas á cuenta, no podrá reclamar más que lo restante. Esta misma doctrina la admite el proyecto del Código civil. (Art. 1.212.)

El instrumento privado hace fé y tiene antigüedad entre las partes y sus herederos desde su fecha; mas contra un tercero sólo se reputa fecha cierta, ó cuando el deudor se imposibilitó para formar otro, ó desde que se presentó en juicio, ó desde el dia de su propia fecha, si lo firmó el deudor y tres testigos; pues en este caso tiene la misma fuerza que el público (ley 31, tít. XIII, Partida 5.ª), ó si aparece extendido en el papel sellado correspondiente, pues entónces cesa la sospecha de que haya podido alterarse su fecha. (Ley 5.ª, título XXIV, lib. X de la Nov. Rec.)

Cuando se encuentra el documento privado en poder del que lo suscribió, no hace fé contra él, porque se supone cancelado.

Puede, finalmente, ser redargüido de falso civilmente, en cuyo caso, por dos testigos idóneos podrá probar la imposibilidad material de haber suscrito el documento.

§ III.

Confesion.

Se llama *confesion* la declaracion ó reconocimiento que hace una persona contra sí misma de la verdad de un hecho. Es judicial y extrajudicial.

La *confesion judicial* hace prueba plena cuando se hace ante Juez y Escribano, por persona mayor de veinticinco años ó de catorce años, con tal que en este último caso intervenga su curador; cuando es libre y no arrancada por fuerza ni por otra coaccion física ó moral; cuando se hace á sabiendas ó con cierta ciencia, y no por ignorancia ó error de hecho; contra sí, y no en su favor ni contra un tercero; y cuando recaiga sobre cosa, cantidad ó hecho determinado, y no sea contra la naturaleza ni contra la ley. (Leyes del tít. XIII, Partida 3.ª)

Los menores de edad pueden pedir restitucion contra la confesion que hicieron. (Ley 4.ª id.) La confesion de una deuda es prueba contra los herederos.

La confesion *extrajudicial* no produce por regla general sino prueba incompleta. El proyecto citado la reputa ineficaz. (Art. 1.229.)

Sin embargo, la confesion que un deudor hiciere de su deuda en presencia de dos testigos, y de la parte contraria ó de su procurador, con expresion de la cantidad y cosa debida, y de la razon y causa por que la debe, tiene fuerza de prueba plena, y produce contra el confesante la obligacion de pagar la deuda, si no probare haberla pagado ó quedado libre de ella. (Ley 7.ª, tít. XIII, Partida 3.ª, y ley 2.ª, tít. VII, lib. II, Fuero Real.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La sentencia que no acepta la confesion de la parte como prueba bastante, infringe las leyes que la reconocen como tal. (Rec. de cas. de 25 de Setiembre de 1859.)

No se infringe la ley de Partida que califica de plena prueba la confesion, cuando se anula un contrato confesado judicialmente por no ser del contratante los bienes sobre que versó. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1866.)

La ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, que determina la fuerza que há la conoscencia, no es aplicable al caso de confesion extrajudicial, sino al de confesion judicial hecha con las formalidades de derecho. (Rec. de cas. de 4 de Junio de 1860.)

Segun la ley 4.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, há menester la *conoscencia fecha en juicio* ó confesion judicial, *para tener daño á aquel que la face é pro á su contendor, que sea dicho en cierto sobre cosa, ó cuantía ó fecho.* (Rec. de cas. de 4 de Oct. de 1860.)

La sentencia que para fijar la naturaleza de ciertos bienes atiende principalmente á la confesion hecha en juicio vaga é indeterminadamente, infringe la ley 4.ª, tít. XIII, Part. 4.ª (Id. id. id.)

El que en escritura pública no impugnada legalmente confiesa haber recibido y estar satisfecho de sus legítimas paterna y materna, consignadas en otro documento, prometiendo no pedir cosa alguna más, reconoce la eficacia de ésta, y su confesion le priva del derecho que pueda tener para entablar accion sobre el mismo asunto. (Rec. de cas. de 1.º de Marzo de 1861.)

La confesion de una parte absolviendo posiciones, debe recaer sobre hechos propios de que el absolvente pueda tener completo conocimiento, para darle la eficacia de la *conoscencia* de la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1861.)

La confesion hecha en juicio constituye plena prueba contra el confesante, segun la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1861.)

El confesante que al reconocer el hecho por el que se le pregunta, añade otro distinto acerca del cual no fué interrogado, tiene obligacion de acreditar el segundo para que no le perjudique el primero. (Id. id. id.)

Si bien es cierto que la conoscencia ó confesion judicial es el medio probatorio á que los Tribunales no pueden negar el valor que el derecho concede, cuando esta conoscencia no es la á que las leyes se refieren, estas leyes no son aplicables á la cuestion, y por tanto no pueden considerarse como infringidas. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1862.)

A lo que expone ó manifiesta un litigante en sus escritos, no puede darse el valor ni la fuerza de la conoscencia ó confesion hecha en juicio y *ante su contendor*. (Rec. de cas. de 5 de Febrero de 1863.)

La confesion judicial que no reune los requisitos consignados en la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, no es la conoscencia de que habla dicha ley; y aunque concurriesen, dicha confesion, si bien relevaria al acreedor de la prueba del hecho confesado, y surtiria todos sus efectos contra el que la hizo, no constituiria prueba en perjuicio de los derechos legítimos y anteriores de un tercero. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1863.)

Confesado un hecho por el demandado al absolver las posiciones que el demandante le presente, no hay términos hábiles para suponer violada la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª; porque esta ley parte del principio de que ha de haber conoscencia. (Rec. de cas. de U. de 29 de Abril de 1863.)

Como la manifestacion más ó ménos explícita de la parte demandada, y el resultado que haya podido producir, no son la confesion judicial de la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, que determina la *fuerza que há la conoscencia que face la parte en juicio estando su contendor delante*, al prescindirse de esa manifestacion no se infringe la citada ley de Partida. (Rec. de cas. de 27 de Noviembre de 1863.)

Si bien la confesion judicial es uno de los medios probatorios consignados en la ley de Enjuiciamiento civil, y con arreglo al art. 292 de la misma «todo litigante está obligado á declarar bajo juramento, en cualquier estado del juicio, contestada que sea la demanda hasta la citacion para definitiva, cuando así lo exigiese el contrario,» este precepto ó regla general es, se entiende y se aplica sin perjuicio de las excepciones que para casos determinados establece dicha ley. (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1863.)

Cuando el demandado niega constantemente ser suya la firma del pagaré, objeto del litigio, y haber recibido la cantidad de dinero que en el mismo se expresa, no pueden invocarse oportunamente como fundamento de casacion las leyes 2.ª y 4.ª, tít. XIII de la Partida 3.ª, segun las que las confesiones hechas en juicio producen plena prueba, ni tampoco la doctrina que de las mismas se deriva. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1864.)

La declaracion de darse por confesa á una parte por su rebeldía en no comparecer á declarar, no tiene valor hasta que queda firme y surte sus efectos con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 9 de Dic. de 1864.)

Aunque la ley 7.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, declara que la conoscencia hecha fuera de juicio no debe valer, esta ley no puede ser aplicable cuando la Sala sentenciadora no juzga sólo por el mérito de dicha confesion extrajudicial, sino por el conjunto de las diversas pruebas reunidas en los autos. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1864.)

No haciéndose valer en los autos que al no dar valor á lo expuesto en un escrito se desconoce una manifestacion que debe reputarse como verdadera confesion judicial, no puede deducirse despues que se han contrariado las leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª y 4.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, ni la 1.ª, tít. VI, lib. XI de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1864.)

La conoscencia de que hablan la ley 3.ª, tít. x, y 2.ª, tít. xiii de la Part. 3.ª, debe de ser hecha despues de comenzado el pleito por demanda y por respuesta, y contestando á pregunta directa del colitigante. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1864.)

Cuando el confesante, léjos de reconocer el hecho por que se le pregunta, lo niega terminantemente, la sentencia que prescinde de ese hecho considerándolo como no exacto, no infringe la ley 2.ª, tít. xiii, Part. 3.ª, relativa al valor de la conoscencia. (Rec. de cas. de 28 de Enero de 1865.)

La confesion hecha en juicio sólo perjudica al que la hace, pero no á terceras personas. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1865.)

Lo que expone un litigante en sus escritos no puede tener la fuerza que la ley 2.ª, tít. xiii, Part. 3.ª, dá á la conoscencia ó confesion hecha en juicio *ante su contendor*. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1865.)

Cuando el demandado nada confiesa en juicio, no tienen aplicacion las leyes 2.ª y 4.ª del tít. xiii, Part. 3.ª, que determinan la fuerza que há la conoscencia. (Rec. de cas. de 9 de Octubre de 1865.)

Si bien la conoscencia ó confesion judicial es un medio probatorio á que los Tribunales no pueden negar el valor que el derecho concede, no existe tal conoscencia cuando la parte demandada no confiesa el hecho que se intenta hacer valer. En este caso no se infringen la ley 2.ª, tít. xiii, Part. 3.ª, ni el artículo 310 de la de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 23 de Diciembre de 1865.)

A las manifestaciones que haga un litigante en sus escritos, no puede darse el valor de conoscencia ó confesion hecha en juicio y ante su contendor. (Recurso de casacion de 26 de Enero de 1866.)

El que confiesa una deuda en juicio y manifiesta la causa de deber, y áun añade haber satisfecho por tal concepto parte de su importe, no puede invocar en casacion y contra su propio acto y sin prueba de su error la ley 30, tít. xiv, Part. 5.ª, que establece que el que pague deuda dudosa y despues pruebe no deberla, ha de serle restituida. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1836.)

Pudiendo los Jueces y Tribunales, segun el art. 48 de la ley de Enjuiciamiento civil, exigir para mejor proveer confesion judicial á cualquiera de los litigantes, sobre hechos que estimen de influencia en la cuestion y no resulten probados, á ellos exclusivamente compete apreciar estas circunstancias. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1866.)

Si bien la confesion hecha en juicio, con las solemnidades prevenidas en derecho, es bastante prueba contra el confesante, cuando faltan algunas de dichas solemnidades, y por ella pueden quedar lastimados los derechos de un tercero, necesario es conceder á éste el ejercicio de los demás medios probatorios que la ley reconoce para atenuar ó anular los efectos de aquella. (Recurso de casacion de 28 de Abril de 1866.)

Si bien la confesion judicial es uno de los medios probatorios á que los Tribunales no pueden negar el valor que las leyes le conceden, há menester, segun la 4.ª y 6.ª del tít. xiii, Part. 3.ª, que dicha confesion ó *conoscencia sea di-*

cha en cierto sobre cosa ó cuantía ó fecho para tener daño á aquel que la face et pro á su contendor. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1866.)

Al prescindir la Sala sentenciadora del resultado de una confesion judicial y de una prueba documental que justifica que uno no tiene la posesion ó tenencia que las leyes exigen para ejercitar la accion reivindicatoria, infringe la ley 2.ª, tít. XVIII, Part. 3.ª, que declara la fuerza que há la conoscencia que face la parte en juicio, y la 144, tít. XVIII de la misma Partida, que declara la fuerza de los documentos públicos. (Rec. de cas. de 1.º de Diciembre de 1866.)

No existiendo confesion judicial no puede decirse que se ha desconocido el valor que á este medio probatorio dá la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª (Rec. de casacion de 23 de Mayo de 1867.)

La doctrina relativa á que la confesion judicial se reputa indivisa, de modo que no puede admitirse en una parte y desecharse en otra, no tiene aplicacion cuando no se trata de la conoscencia hecha en juicio por un litigante ante su contendor, sino de ciertas manifestaciones consignadas en sus escritos, los cuales no tienen el valor y eficacia de la verdadera confesion judicial. (Rec. de casacion de 21 de Setiembre de 1867.)

Cuando la Sala sentenciadora, al apreciar la prueba para dictar el fallo, no se limita á la confesion en juicio del demandado, que no se expresa, sino que hace extensiva su apreciacion al resultado en conjunto de todas las pruebas practicadas, no se infringe la ley 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, que considera como prueba plena la confesion hecha en juicio. (Rec. de cas. de 25 de Noviembre de 1868.)

Si bien es cierto que el art. 298 de la ley de Enjuiciamiento civil concede al que hubiera solicitado confesion judicial el que pueda pedir se repita, tambien lo es que esto sólo puede tener lugar, segun el precitado artículo, cuando sea para aclarar algun punto dudoso ó sobre el que no se haya respondido categóricamente. Cuando no es así y se deniega la ampliacion ó repeticion de la confesion, no se incurre en la causa 6.ª del art. 1.013 de la ley de Enjuiciamiento civil, que dá lugar al recurso de casacion. (Rec. de cas. de 5 de Enero de 1869.)

No existiendo confesion en juicio, no es aplicable la ley 2.ª, tít. XIII, de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 15 de Enero de 1869.)

La confesion á que se refieren las leyes 2.ª y 4.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, sólo tiene lugar sobre cosa, cuantía ó fecha, pero no sobre la calificacion legal de una obligacion que consta de documento. (Rec. de cas. de 12 de Julio de 1869.)

No puede reputarse confesion judicial la declaracion que carece del requisito de haberse realizado con perfecta seguridad sobre un hecho puramente personal y en perjuicio exclusivo del confesante, y que además se halla destituida de todas las condiciones necesarias de credibilidad y aprecio, mediante á estar en abierta contradiccion con todas las alegaciones y pruebas admitidas anteriormente por el confesante y retractada de lleno por sus afirmaciones y pretensiones posteriores. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1870.)

Cuando no ha sido objeto de discusion en el pleito la confesion de uno de

los litigantes, no son aplicables al caso ni pueden invocarse como motivos de casacion las leyes 2.ª y 5.ª, tít. XIII de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Mayo de 1870.)

La sentencia que estima la confesion judicial de un litigante dándola la fuerza y eficacia que le concede la ley, no infringe la 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª (Rec. de casacion de 28 de Mayo de 1870.)

§ IV.

Juramento.

Tambien es prueba de las obligaciones, tanto el juramento que se presta en juicio, como fuera de él.

El juramento que se hace en juicio puede ser decisorio ó indecisorio. Todo litigante está obligado á declarar, bajo juramento, en cualquier estado del juicio, contestada que sea la demanda, hasta la citacion para la sentencia. (Artículo 292 de la ley de Enj. civ.)

Las declaraciones bajo juramento decisorio harán prueba plena, no obstante cualesquier otras. Las que se prestan bajo el indecisorio, no perjudican más que al que declara. (Art. 294.)

Las contestaciones han de ser afirmativas ó negativas, pudiendo agregar el que las dé las explicaciones que estime convenientes, ó las que el Juez le pida. (Art. 295.) Si se negase á declarar, apercibido, se le declarará por confeso, y esta confesion producirá los efectos de tal, y por ella podrá instarse la accion ejecutiva.

El juramento extrajudicial se ha de hacer constar en los mismos términos que la confesion extrajudicial.

§ V.

Testigos.

Dos testigos por lo ménos, con aptitud legal, que estén conformes en la obligacion, en su tiempo, lugar y circunstancias, y que declaren por ciencia propia, y dando razon de su dicho, prueban la existencia del contrato, ó la falsedad de una escritura pública. (Leyes 28, 29 y 32, tít. XVI, Part. 3.ª, y ley 117, tít. XVIII, Part. 3.ª)

Hoy, segun el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, los Jueces y los Tribunales deben apreciar, segun las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos.

Para acreditar que está pagada una deuda ó cumplida una obligacion contraida por escritura pública, se necesita ú otra escritura ó cinco testigos, y cuatro para probar la falsedad de un instrumento público. El proyecto del Código civil no admite la prueba de testigos contra el contenido de las escrituras públicas. (Leyes 32, 115 y 117, tít. XVIII, Part. 3.ª, y art. 1.220.)

Cuando hay contradiccion entre lo declarado por los testigos y el contenido

de una escritura, se está á ésta si el Escribano es de buena fama y se halla conforme con el protocolo; si fuere de mala fama, se creerá á los testigos.

Las declaraciones de éstos pueden ser invalidadas por causas expresadas en juicio en tiempo oportuno.

Estas causas son: 1.°, ser el testigo pariente por consanguinidad ó afinidad dentro del cuarto grado civil del litigante que lo haya presentado; 2.°, ser, al prestar declaracion el testigo, dependiente ó criado del que lo presentare. Entiéndese por criado ó dependiente para los efectos de esta disposicion, el que vive en las casas del tenido por amo, y le presta en ella servicios mecánicos, mediante un salario fijo; 3.°, tener interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante; 4.°, haber sido el testigo condenado por falso testimonio; 5.°, ser amigo íntimo, ó enemigo manifiesto, de uno de los litigantes.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

No pueden encomendarse á los peritos las deducciones de cantidad, como sujetas á un exámen ordinario y contencioso. (Sent. de 19 de Diciembre de 1844.)

Las leyes de Partida sobre la fuerza probatoria de las declaraciones de testigos han sido modificadas por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1858; 22 de Octubre y 16 de Diciembre de 1864; 28 y 30 de Enero de 1865.)

Si por una y otra parte se presentasen testigos, y las declaraciones y fama de unos y de otros fuesen iguales, el Juez debe dar por libre al demandante. (Rec. de cas. de U. de 7 de Junio de 1858.)

Los Jueces y Tribunales no tienen obligacion de conformarse con su dictámen, cuando precede el juicio pericial. (Rec. de cas. de 6 de Diciembre de 1858.)

La ley 32, tít. XVI, Part. 3.ª, que exige dos testigos conformes para constituir prueba plena, ha sido esencialmente modificada por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1859.)

Para reputar á alguno incapacitado de ser testigo de un testamento por haber cometido delito de violacion, es necesario que la tacha conste por sentencia ejecutoria. (Rec. de nul. de 11 de Febrero de 1860.)

El objeto de la intervencion de los testigos en los testamentos no se llena del mismo modo en los abiertos que en los cerrados, puesto que los de los primeros tienen que enterarse y dar testimonio de cuanto en ellos se dispone, mientras que los de los segundos no son llamados más que para oir la fórmula del otorgamiento, hecho aislado é independiente del contenido del testimonio. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1860.)

La ley 11, tít. I, Part. 6.ª, no declara la incapacidad para ser testigos de ciertos y determinados parientes del heredero, en el testamento en que se hace la institucion, sino en cuanto hayan de serlo de ésta, lo cual no puede verificarse, ni de consiguiente llegar el caso de la aplicacion de la citada ley en los testamentos cerrados, por ser secreto su contenido. (Id. id. id.)

Deben ser capaces é idóneos los testigos que concurran al otorgamiento de testamentos en Cataluña ante los Párrocos, á falta de Escribano. (Rec. de casacion de 28 de Enero de 1861.)

Las prohibiciones para ser testigo en testamento, determinadas en el párrafo 1 de las Instituciones de Justiniano, título *De testamentis ordinandis*, refiriéndose á las que nacen del vínculo de potestad, no excluyen las que tambien deben estimarse legales por el parentesco con el heredero instituido. (Id. id. id.)

Un testigo incapaz de serlo en el otorgamiento de un testamento no puede entenderse legalmente sustituido por una persona extraña que firma por el testador, la cual no se menciona como testigo y además se presenta despues de otorgado el testamento. (Id. id. id.)

Las prescripciones generales de la ley 8.ª, tít. XVIII, Part. 3.ª, no son aplicables á los testigos de los testamentos. (Rec. de cas. de U. de 2 de Marzo de 1861.)

Respecto de los testigos de los testamentos, hay leyes concretas acerca de su capacidad, segun las cuales sólo están privados de ser testigos por motivos de religion los cristianos que se hacen moros ó judíos, pero no los protestantes. (Id. id. id.)

La ley 32, tít. XVI, Part. 3.ª, no tiene aplicacion á los pleitos sobre testamentos, ni priva á los Jueces de la atribucion, que otras del mismo título les confieren, de apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, segun las reglas de la sana crítica. (Rec. de cas. de U. de 27 de Abril de 1861.)

Las leyes 118 y 119, tít. XVIII, Part. 3.ª, refundidas en su parte esencial en el art. 290 de la de Enjuiciamiento, si bien no califican de prueba acabada las declaraciones periciales, tampoco prohiben por eso que los Tribunales formen su juicio por el conjunto de todas las aducidas. (Rec. de cas. de 2 de Octubre de 1861.)

Exigiendo las leyes como solemnidad para la validez de los testamentos la intervencion de los testigos en el número que las mismas prescriben, la falta de los que en el documento autorizado por el Escribano aparecian haber intervenido con aquel carácter, no puede suplirse con otras personas de que no se hace mencion en él, por más que se hubieran hallado presentes en aquel acto, pues áun cuando su testimonio pudiese constituir un medio ordinario de prueba en otro caso, no es suficiente ni admisible para subsanar el defecto de solemnidad requerida. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1862.)

La ley 28, tít. XVI, Part. 3.ª, relativa al modo de interrogar á los testigos y al valor de sus aseveraciones, aparte de que debe combinarse con la 26 del mismo título y Partida, que dá valor al testimonio del testigo, aunque éste no dé razon de él si se le pregunta por qué lo sabe, sólo es aplicable ante el Tribunal que tiene la prueba, y no ante la Sala de Indias, que no puede entrar en su exámen y calificacion. (Rec. cas. de de U. de 9 de Mayo de 1863.)

Refiriéndose la ley 41, tít. XVI, Part. 3.ª, á la apreciacion judicial sobre las

declaraciones de testigos contradictorios, no puede ser aplicable á un litigio en que no exista esa contradiccion. Aunque esta contradiccion existiera, nunca podria ser objeto de exámen de la Sala de Indias del Tribunal Supremo, con arreglo al art. 211 de la Real cédula de 30 de Enero de 1855. (Id. id. id.)

Lo que dispone la ley 11, tít. 1, Part. 6.ª, es que los parientes cercanos del heredero hasta el cuarto grado no pueden ser testigos sobre la contienda que oviese con los parientes del finado, ó con los otros omes en razon del testamento en que fué escrito heredero, y no habla de si pueden ó no dichos parientes ser testigos testamentarios. (Rec. de cas. de 28 de Mayo de 1864.)

No se entiende por sordo, en el sentido de la ley Recopilada, el que oye, por más que sea necesario hablarle en tono más alto de lo ordinario, sino el que carece de la facultad de oir. Por consiguiente, no es inhábil para testigo de un testamento el que tal defecto tenga, mucho más si se manifiesta claramente estar enterado de la voluntad del testador, expresando que sí le oyó. (Rec. de casacion de 11 de de Junio de 1864.)

Las leyes 32 y 40, tít. XVI de la Part. 3.ª, taxativas del valor y de la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, se han modificado esencialmente por el art. 347 de la ley de Enjuiciamiento civil, que faculta á los Tribunales para apreciar su mérito segun las reglas de la sana crítica; y no alegándose infraccion alguna de ley ó doctrina contra la apreciacion hecha, no puede invocarse la transgresion ó inobservancia de aquellas leyes para fundar el recurso. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1864.)

No es doctrina legal admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, la de que las declaraciones de diez testigos mayores de edad y sin excepcion, tienen en el foro la misma fuerza que un documento público. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1864.)

No se infringe el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, cuando se aprecia, segun las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1864.)

Si bien la ley 9.ª, tít. XVI, Part. 3.ª, exige 20 años para ser testigo en causas criminales, establece tambien que ántes de aquella edad produzca el testimonio gran presuncion, siendo el testigo de buen entendimiento. (Rec. de casacion de 21 de Octubre de 1864.)

La ley 32, tít. XVI, Part. 3.ª, en la cual se fija, con distincion de casos, el número mínimo de testigos que son necesarios para hacer prueba, no pueden infringirse por una sentencia en que no es tenida por bastante la prueba. (Recurso de cas. de 14 de Noviembre de 1864.)

La advertencia hecha á los testigos de que sean más consecuentes en la relacion de los hechos, sin omitir ninguna circunstancia, no supone que hayan dado falso testimonio, y que por consiguiente sean indignos de crédito. (Recurso de cas. de 16 de Diciembre de 1864.)

La ley 11, tít. 1 de la Part. 6.ª, que prohibe que el heredero, sus padres, hijos, hermanos y parientes dentro del cuarto grado puedan ser testigos sobre la contienda que aquél tuviese con otros en razon del testamento en que fué ins-

tituido y rechaza su testimonio por la presuncion de interés y de parcialidad, supone que dichos testigos lo hayan sido de la institucion y de las otras disposiciones del testamento, conociéndolas por consiguiente y siendo sabedores de ellas. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1865.)

Estas circunstancias no concurren en los testigos del testamento cerrado, porque éstos lo son únicamente de su otorgamiento, que constituye un acto separado é independiente con el de haberlo escrito el testador ú otro por su mandato, privadamente y en secreto. (Id. id. id.)

Segun doctrina del Tribunal Supremo emanada del art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, los juzgadores tienen acerca del testimonio de los testigos libertad racional y prudente para formar su conviccion. Para reputar quebrantado el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, no basta suponer aventuradamente que la apreciacion se ha ejecutado con error, sino que es preciso demostrar en qué consiste éste. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1865.)

La ley 42, tít. XVI, Part. 3.ª, que determina la pena que merecen los testigos que á sabiendas dan falso testimonio contra otro, se halla derogada y sustituida por las prescripciones del Código penal. (Id. id. id.)

Las leyes 32, 40 y 41, tít. XVI, Part. 3.ª, que tratan del número de testigos necesario para hacer prueba, de la eficacia de ésta y modo de graduarla cuando los de una parte se hallan en oposicion con los de la otra, y de la manera de apremiar y castigar á los que aparezcan sospechosos ó resulten convictos de perjurio, no son las que hoy arreglan estos particulares, pues están derogadas en parte por el Código penal y modificadas en lo demás por la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1865.)

Los que viven de su oficio no tienen tacha legal para ser admitidos como testigos en un testamento, sin que la sentencia que declara válida dicha admision infrinja la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1866.)

La ley 29, tít. XVI de la Part. 3.ª, que previene no valga el testimonio de testigos que declaren de oidas sino en los casos que la misma expresa, no puede ser aplicable á un juicio en que la prueba consiste no sólo en este testimonio, sino en el conjunto de otros medios de justificacion. (Rec. de cas. de 2 de Octubre de 1866.)

La ley 40, tít. XVI, Part. 3.ª, que declara la fuerza probatoria de los testigos, no puede infringirse por una sentencia que se funda en la prueba testifical. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1867.)

La declaracion uniforme de dos testigos, no siempre ni con aplicacion á todos los casos y circunstancias justifica la verdad legal; porque á más de que lo dispuesto en esta parte por la ley 32, título XVI de la Partida 3.ª, se halla esencialmente modificado por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, no siendo el precepto de aquella ley absoluto, por las excepciones que contiene, se concreta tambien al caso de que sólo hubiese dos testigos, y no comprende ni podia comprender aquellos en que declarasen otros en diverso sentido sobre el mismo hecho, ó en que se practiquen otras pruebas en contrario, ni

aplicarse tampoco á los dos testigos si no están enteramente conformes, no sólo en lo sustancial de los hechos, sino en los accidentes que contribuyen á esclarecer la verdad. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1867.)

La ley 32, tít. XVI de la Partida 3.ª se halla modificada por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, segun la que á los Jueces y Tribunales corresponde apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, segun las reglas de la sana crítica. (Rec. de cas. de 31 de Mayo de 1867.)

Cuando la Sala sentenciadora, al apreciar la prueba practicada sobre el hecho de si estaban ó no sordos los testigos de un testamento, se atempera á lo que prescribe el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, no infringe este artículo. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1867.)

La omision de pedir que los testigos sean examinados por las generales de la ley, no produce indefension. (Apel. en cas. de 21 de Noviembre de 1867.)

Con arreglo al art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, corresponde á la Sala sentenciadora apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos: y contra su apreciacion no procede el recurso de casacion, sino en el caso de haberse citado como infringida alguna ley ó doctrina legal, no ha de atenderse exclusivamente al número de los testigos, sino á su calidad y á las circunstancias de sus aseveraciones. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1867.)

Segun la ley 18, tít. XVI, Part. 3.ª, ninguno puede ser testigo en su mismo pleito. (Rec. de cas. de 4 de Mayo de 1868.)

No puede calificarse de doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales la que aconseja prescindir de los dichos de los testigos presentados para probar el dominio. (Rec. de cas. de 28 de Setiembre de 1868.)

El párrafo 1.º del art. 120 de la ley de Enjuiciamiento civil, que dispone ser tachable el dicho del testigo, pariente por consanguinidad ó afinidad dentro del cuarto grado del litigante que lo haya presentado, está subordinado á lo que prescribe la ley 9.ª (Rec. de cas. de 3 de Octubre de 1868.)

Si bien por un testigo ningun pleito *non se puede probar*, segun la ley 32, tít. XVI, Part. 3.ª, conforme con las reglas de la sana crítica, no tiene aplicacion esta doctrina cuando además concurren otros testigos ó medios de prueba de los que debe apreciar el Tribunal sentenciador. (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1868.)

No puede estimarse como regla de sana crítica que forzosamente haya de darse crédito á las declaraciones de los testigos presentados por alguna de las partes litigantes, cuando la otra no haya practicado prueba en contrario ni tachado aquellos, puesto que la Sala sentenciadora tiene facultad para apreciar el valor de las que se hubieren practicado por ambas ó por alguna de las partes, hayan sido ó no tachados los testigos. (Rec. de cas. de 22 de Diciembre de 1868.)

Aun concediendo como regla de sana crítica que dos ó más testigos contestes en el hecho y en sus circunstancias, sin tacha ni interés en faltar á la verdad, puedan hacer prueba plena cuando sus dichos no hayan sido desvirtuados por otra en contrario, semejante regla no tiene aplicacion cuando la

Sala estima que los testigos presentados no reunen aquellos requisitos. (Recurso de casacion de 28 de Diciembre de 1868.)

La ley 40, tít. XVI, Part. 3.ª, que se refiere á la fuerza probatoria de los testigos, se halla esencialmente modificada por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1868.)

No estando autorizadas por el Escribano actuario las declaraciones de los testigos que forman parte de la prueba intentada y admitida, carecen de fuerza legal y quedan por consecuencia como si no se hubieran hecho. No siendo imputable á la parte esta falta, está en su derecho, si se le niega su subsanacion en la primera instancia, pidiéndola en la segunda; y si tampoco en ésta se le concediere, procede el recurso de casacion.

Con arreglo á lo establecido en el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil y lo declarado reiteradamente en conformidad con el mismo por el Tribunal Supremo de Justicia, los Jueces y Tribunales tienen la facultad de apreciar segun las reglas de la sana crítica la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos. (Rec. de cas. de 20 de Febrero de 1869.)

Las leyes de Partida que tratan de la fuerza de los dichos de los testigos en juicio, se hallan esencialmente modificadas por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1869.)

Las leyes 32, 40 y 41 del tít. XVI de la Part. 3.ª, referentes á la forma en que deben ser recibidas las declaraciones de los testigos, al tiempo en que pueden admitirse y á la apreciacion de los dichos, están esencialmente modificadas por el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1869.)

La cuestion de capacidad mental de los testigos instrumentales de un testamento es de hecho, y como tal ha de estarse á la apreciacion que de las pruebas haga la Sala sentenciadora, si contra ella no se cita como infringida ley ó doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales. (Rec. de cas. de 7 de Diciembre de 1869.)

Antes de la ley del Notariado no eran necesarias las firmas de los testigos instrumentales para la validez del testamento otorgado ante Escribano, ni hoy lo es sino en el caso previsto en el art. 75 del reglamento para la ejecucion de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862. (Id. id. id.)

La capacidad mental de los testigos que asisten al otorgamiento de un testamento hecho ante Escribano con las demás solemnidades legales, se presume de derecho mientras no se pruebe lo contrario. Al que impugna la validez de un testamento así otorgado, por incapacidad mental de algunos de los testigos, le incumbe probarla con relacion á la época de su otorgamiento. (Id. id. id.)

§ VI.

Presunciones.

Se entiende por tales, las consecuencias que saca la ley ó el magistrado de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido ó incierto.

La presuncion de derecho hace plena prueba; mas la del hombre sólo sirve de semiplena probanza, y debe fundarse en datos precisos, graves y que entre sí guarden armonía.

SECCION SEXTA.

DEBERES QUE LA LEY HIPOTECARIA IMPONE Á LOS ESCRIBANOS EN EL OTORGAMIENTO DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS (1).

§ I.

Reglas comunes á toda clase de contratos.

Expresarán los nombres de los otorgantes, y sus apellidos paternos y maternos, su edad, estado civil, profesion y domicilio. Si tuvieren algun apodo ó segundo nombre, se indicará tambien necesariamente. Si tienen más de una vecindad, deben señalar una de ellas. (Art. 19 de la instruccion.) Cuando contraten sociedades, se indicará la razon social ó el nombre de los directores ó personas autorizadas. (Art. 20 id.)

Harán constar la capacidad legal de los otorgantes, segun los casos. (Artículo 22 id.)

Expresarán en toda escritura de hipoteca: 1.°, la obligacion para cuya seguridad se constituya, haciéndolo con toda claridad; 2.°, la duracion, plazos y condiciones de la misma obligacion, ó expresion de que se constituye por tiempo ilimitado; 3.°, la cantidad de que deba responder la finca que se hipoteque; 4.°, los intereses estipulados, ó declaracion de no devengarlos el capital asegurado. (Art. 31.)

Redactarán con claridad y concision las cláusulas de las escrituras, y en las minutas que se les presenten se atendrán á ellas, si bien advertirán para su reforma las omisiones que notaren. (Art. 9.°) Si las omisiones fueren de esencia, se negará á autorizar el instrumento. Si no tuvieren aquel carácter, hará constar las negativas de los interesados.

Determinarán la cabida ó extension de las fincas objeto del contrato. Si los interesados no pudieran señalarla exactamente, pero sí aproximadamente, se expresará así, y lo mismo se hará constar si ni áun con aproximacion pudiera determinarse. (Art. 13.)

Expresarán en todo caso el nombre legal del derecho real objeto del contrato, aunque por éste se modifique su naturaleza. (Art. 14.)

---

(1) *Instruccion para los instrumentos.*—Por Real órden circular de 24 de Diciembre de 1861 se mandó quedase en suspenso el cumplimiento de esta instruccion hasta que empezase á regir la ley hipotecaria, que, segun el proyecto de ley presentado á las Córtes, debia ser el 1.° de Julio de 1862.

Por circular de 6 de Diciembre de 1861 se dispuso que los protocolos se empiecen y terminen en 1.° de Enero y 31 de Diciembre del año respectivo, no obstante cualquiera costumbre, constitucion ó fuero en contrario.

Siempre que se les presente algun título no registrado, advertirán á los interesados la falta de que adolecen, á fin de que la subsanen, inscribiéndolos en el registro si fuese posible. (Art. 1.° de la instruccion.)

Expresarán en los instrumentos públicos que se otorguen, si los bienes se hallan inscritos y el registro en que lo estuvieren (art. 3.°), señalando el número con que en los nuevos registros esté señalada la finca, y el de su última inscripcion. Los interesados han de expresar siempre el título de adquisicion en cuya virtud les pertenece lo que trasmiten. (Art. 21.)

Deberán hacer constar todas las circunstancias necesarias, segun la ley, para que el instrumento pueda inscribirse en el registro. (Artículos 7.° y 12.)

Extenderán á sus costas una nueva escritura, si es posible, y serán responsables de los perjuicios que ocasione su falta, cuando en la designacion de aquellas circunstancias dé lugar á error y perjuicio de tercero.

Las circunstancias son:

1.ª La naturaleza, la situacion, la medida superficial, los linderos, y el nombre y número, si existieren, de la finca que deba ser inscrita, ó á la cual afecte el derecho que se haya de inscribir.

2.ª La naturaleza, el valor, la extension, las condiciones y las cargas del mismo derecho, ó de aquel sobre el cual se constituya el sujeto á inscripcion.

3.ª La clase y fecha del acto ó contrato que se otorgue.

4.ª El nombre y ambos apellidos de la persona ó razon social de la compañía á cuyo favor se constituya ó declare el derecho, aunque no use más que uno de ellos; su edad, su estado civil, su profesion y su domicilio; y si fuere conocido por otro segundo nombre unido al primero, se expresará necesariamente. (Artículos 19 y 21.)

5.ª El de la que trasmita el dominio ó constituya, reconozca ó revoque los derechos sujetos á inscripcion, con las mismas circunstancias. El que tenga más de una vecindad, debe señalar una de ellas para todas las notificaciones y diligencias á que puede dar lugar el acto ó contrato. (Art. 19.)

6.ª La designacion de los prédios sirviente y dominante en las servidumbres. (Art. 8.°)

Mencionarán detalladamente todas las cargas que graviten sobre los inmuebles, para lo cual podrán pedir los títulos que los interesados tuvieren. (Artículo 17.)

Harán constar por declaracion de los otorgantes, ó bien por documentos que lo acrediten y obren en su poder, el valor de los inmuebles ó derechos reales objeto del acto ó contrato que deba inscribirse cuando no medie precio.

Manifestarán á los interesados y harán constar en el instrumento, que si del documento ó escritura no se toma razon en el registro, no se admitirá en los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales, en los Consejos y en las oficinas del Gobierno. (Art. 4.°)

Tambien harán constar que el acto ó contrato celebrado, no podrá oponerse ni perjudicar á tercero sino desde la fecha de inscripcion en el regis-

tro. (Id.) Prevendrán á los otorgantes que si no fijan la cantidad de que ha de responder la finca, no surtirá efecto contra tercero. (Art. 27.)

Harán expresa reserva en todas las escrituras de venta ó gravámen de propiedad de la hipoteca legal en cuya virtud tiene el Estado preferencia sobre cualquier otro acreedor para el cobro de la última anualidad del impuesto repartido y no satisfecho por los mismos bienes. Si éstos estuvieren asegurados, consignarán igual reserva á favor del asegurador por los premios del seguro, correspondientes á los dos últimos años, si no estuviesen satisfechos, ó de los dos últimos dividendos, si el seguro fuese mútuo. (Art. 18.)

Remitirán directamente al registro que corresponda, la primera copia de todo acto ó contrato en que se declare ó reserve algun derecho real á favor de un tercero, que podria ser perjudicado si no se registrase, exigiendo un recibo del registrador, que le bastará para exigir de los otorgantes el pago de los derechos de la escribanía. (Art. 5.°)

Remitirán cada tres meses al registrador del partido un índice de los instrumentos sujetos á inscripcion que hayan autorizado, y exprese:

1.° Los nombres de los otorgantes.

2.° La especie y la fecha del acto ó contrato.

3.° La designacion de la finca que hubiese sido objeto de él, ó á la cual afecte el instrumento. (Art. 6.°)

No incluirán en los índices los instrumentos que se hayan debido inscribir en el registro de otros partidos, si bien deben dar noticia de ellos á los registradores respectivos.

§ II.

Reglas especiales á algunos contratos.

A.

A los de bienes de personas que no tengan la libre disposicion de ellos.

Se asegurará el Escribano de que se han cumplido los requisitos y formalidades que para tales casos exigen las leyes, y lo hará constar en la escritura. (Art. 37.)

B.

Cancelacion de anotacion preventiva.

Consignará: 1.°, el derecho total ó parcialmente extinguido; 2.°, el nombre, estado, edad, profesion y domicilio de la persona á cuya instancia se haga la cancelacion ó cuyo consentimiento sea necesario para hacerla válidamente; 3.°, la representacion legal con que obra la persona á cuya instancia ó con cuyo consentimiento se haga la cancelacion, si fuese distinta de aquella á cuyo favor estuviese hecha la inscripcion; 4.°, si la cancelacion fuese parcial, la parte del inmueble inscrito que haya desaparecido y la que quede subsistente,

determinándose sus nuevos linderos, ó bien en su caso la parte de la obligacion extinguida y la que subsista, expresándose siempre la causa de la reduccion del derecho. (Art. 26.)

C.

Cesion de crédito hipotecario.

La escritura expresará:

1.° El nombre, apellido, edad, estado y domicilio del cedente, del cesionario y del deudor.

2.° Copia á la letra de la escritura de la hipoteca cedida.

3.° La especie y condiciones del acto ó contrato que produzca la cesion.

4.° El importe de la cantidad cedida.

5.° La circunstancia de haberse de dar conocimiento al deudor de este contrato.

Otorgada la escritura, extenderá y firmará el Escribano una cédula en la cual certificará la celebracion de dicho contrato, su fecha, el nombre, apellido, estado, profesion y domicilio del cesionario, y el importe del crédito ó de la parte cedida al mismo. Lo notificará al deudor en la misma forma que se verifica el emplazamiento en los juicios ordinarios, si residiese en el mismo pueblo.

Teniendo la residencia en otra parte, entregará la cédula al cedente, á fin de que con ella acuda al Juez en solicitud de que se busque al deudor y se le entregue en la forma prescrita para los mismos juicios. (Artículos 228 y 229 de la ley de Enjuiciamiento civil, y 46 y 47 de la Instruccion.)

D.

Cesiones de hipoteca voluntaria.

Se declarará en la escritura que la segunda hipoteca queda pendiente de la resolucion de la primera. (Art. 38.)

E.

Contratos en que no medie precio.

Procurarán hacer constar el de los inmuebles ó derechos reales á que se refieran, exigiendo de los otorgantes que manifiesten su valor, bien por documentos que lo acrediten y obren en su poder, ó bien por declaracion de los mismos otorgantes, á su eleccion. (Art. 15.)

F.

Contrato de censo ó pension periódica perpétua cuyo capital no conste y no medie precio.

Fijará el valor, capitalizando los réditos á razon de un 3 por 100 anual, á ménos que los interesados, de comun acuerdo, elijan otro tipo para dicha ca-

pitalizacion. Si hubiese mediado precio, se expresará, cualquiera que sea el importe de los réditos ó pensiones. Si éstas consisten en frutos, se reducirán éstos á metálico, por el precio medio que tuvieren en el lugar, para hacer la capitalizacion. Si la pension fuere vitalicia, se capitalizará al tipo de 10 ú 8 y medio por 100, segun los casos, con arreglo á la ley. (Art. 16.)

G.

Contrato en que medie precio de cuya entrega no dé fé el Escribano.

Se omitirá toda renuncia de excepciones y leyes favorables, y en su lugar declarará éste haber advertido á los otorgantes que, confesado el pago de dicho precio, la finca ó derecho queda libre de toda responsabilidad, por razon del mismo, aunque se justifique no ser cierta la entrega en todo ó en parte. (Art. 23.)

H.

Derecho de percibir las rentas de algun usufructo.

En la escritura en que se hipoteque el derecho de percibir los frutos de algun usufructo, expresarán la circunstancia de haber de quedar extinguida la hipoteca, cuando concluya el mismo usufructo por algun hecho ajeno á la voluntad del usufructo, y que si concluyere por la voluntad de éste, habrá de subsistir la hipoteca hasta que se cumpla la obligacion asegurada, ó hasta que venza el tiempo en que el usufructo habria naturalmente concluido, ó no mediar el hecho que le puso fin. (Art. 33.)

I.

Ferro-carriles, canales, puentes ú obras públicas.

Se declarará que queda pendiente dicha hipoteca de la resolucion del derecho del concesionario. (Art. 36.)

J.

Hipoteca de edificios construidos en suelo ajeno.

En las escrituras en que se hipotequen edificios construidos en suelo ajeno, expresarán esta circunstancia, y además la de entenderse la hipoteca reducida al derecho que tuviere el dueño de lo edificado, y sin perjuicio del propietario del terreno. Si lo que se hipotecare fueren derechos de superficie, pastos, aguas, leñas ú otros semejantes, se declarará que quedan á salvo los derechos de los demás partícipes en el dominio. (Art. 32.)

L.

Hipoteca para la seguridad de una obligacion futura sujeta á condiciones suspensivas.

Si se trata de una obligacion futura ó sujeta á condiciones suspensivas inscritas ó que se hayan de inscribir en el registro, declarará el Escribano que dicha hipoteca habrá de perjudicar á tercero desde la fecha de su inscripcion, si la obligacion futura llegara á contraerse ó á cumplirse la condicion. Si ésta fuere resolutoria, se expresará que surtirá su efecto la hipoteca en cuanto á tercero, mientras no se haga constar en el registro el cumplimiento de la condicion. (Art. 43.)

Tambien consignará haber enterado á las partes de los efectos de las condiciones suspensivas ó resolutorias, y de que su cumplimiento, cuando se verifique, no perjudicará á tercero, en los contratos en que se estipulen. Lo mismo consignará respecto de las cantidades que queden pendientes de pago, por cuenta ó saldo del precio de la venta ó de abono de diferencias en la permuta ó adjudicacion en pago. (Art. 24.)

LL.

Imposiciones de censo.

En las imposiciones de censo, incluirán la cláusula de quedar obligados al pago de los réditos, además de los bienes especialmente acensuados, todos los demás que poseyere el imponente. (Art. 30.)

M.

Mera propiedad.

La escritura en que se hipoteque la mera propiedad de alguna finca, expresará la circunstancia de que si el usufructo se consolidare con ella, se extenderá á éste la hipoteca, á ménos que los otorgantes estipulen algo en contrario, lo cual se hará constar necesariamente. (Art. 34.)

N.

Poderes para hipotecar.

Pueden darse, bien con limitacion á una finca determinada, ó bien para todas las que posea el poderdante, y en uno y otro caso con las demás condiciones que tenga á bien señalar el propietario. (Art. 42.)

Ñ.

Permuta.

Cuando han mediado vueltas, se omitirá toda renuncia de excepcion y leyes favorables, y en su lugar declarará el Escribano haber advertido á los otor-

gantes que, confesado el pago de dicho precio, la finca ó derecho queda libre de toda responsabilidad, por razon del mismo, aunque se justifique no ser cierta la entrega en todo ó en parte. (Art. 23.)

Se hará además la advertencia indicada al tratar de la hipoteca para la seguridad de una obligacion futura, sujeta á condiciones suspensivas. (Art. 24.)

O.

Préstamos.

Exigirán de los otorgantes que hagan la distribucion del capital y réditos entre las fincas gravadas, si préviamente no la hubieren convenido, advirtiéndoles y haciendo constar en la escritura que cada una de las fincas no queda obligada con perjuicio de tercero, sino por la cantidad que respectivamente se le señale, si bien quedando á salvo el derecho del acreedor para repetir contra cualquiera de ellas por la parte del crédito que no alcanzare á cubrir alguna de las otras, cuando no mediare dicho perjuicio, conforme á lo prevenido en el art. 121 de la ley hipotecaria.

El Escribano enterará á las partes de su derecho para estipular intereses sin sujecion á tasa legal, y de que no quedarán asegurados los que estipularen sino en cuanto conste en la escritura y en la inscripcion correspondiente del registro, la cual se hará constar en la escritura.

Tambien declarará haber enterado al acreedor de que no podrá reclamar por la accion real hipotecaria con perjuicio de tercero más réditos atrasados que los correspondientes á los dos últimos años y la parte vencida de la anualidad corriente, si bien quedando á salvo su accion personal contra el deudor para exigir las pertenecientes á años anteriores, y para pedir en su caso una ampliacion de hipoteca. (Artículos 115 y 117 de la ley, y 44 y 45 de la Instruccion.)

P.

Revocacion de donacion de bienes inmuebles ó derechos reales.

Expresará bajo su responsabilidad que se ha de entender sin perjuicio de tercero que haya adquirido los bienes ó cualquier derecho real sobre ellos, á ménos que la causa del acto sea no haber cumplido el donatario condiciones inscritas en el registro, en cuyo caso se manifestarán las que sean. (Art. 25.)

§ III.

Reglas comunes al otorgamiento de la escritura de hipoteca legal.

Todo Escribano ante quien se otorgue algun instrumento público, del cual resulte derecho de hipoteca legal por razon de dote, arras, bienes reservables ó de peculio, tutela ó curadoría, enterará á la persona á cuyo favor lo

constituya la ley, si interviniere en el acto, de su derecho para exigir de quien corresponda una hipoteca especial suficiente, y al gravado con esta obligacion, si tambien concurriere al acto, de la que la ley le impone de cumplirla en su caso, si poseyese bienes hipotecables. El Escribano dará fé en el mismo instrumento de haber hecho esta advertencia, y de la manifestacion que en su virtud hicieren los interesados.

Si la persona á cuyo favor resultare el derecho de hipoteca legal fuere mujer casada, hijo menor de edad, pupilo ó incapacitado, el Escribano oficiará al registrador dentro de las cuarenta y ocho horas, haciendo una breve reseña de la obligacion contraida, de los nombres, calidad, estado y domicilio de los otorgantes, y de la manifestacion que éstos hubieren hecho, en virtud de la advertencia referida. (Artículos 48 y 49 de la Instruccion.)

§ IV.

Escritura de hipoteca dotal.

Esta hipoteca podrá constituirse en todo instrumento público en que se constituya dote, se ofrezcan arras ó se entreguen al marido bienes parafernales.

Si no se constituyere, se mencionará necesariamente alguna de estas circunstancias: 1.ª, que dicha hipoteca habrá de constituirse en escritura separada; 2.ª, que siendo la mujer mayor de edad y dueña de la dote, no ha exigido la hipoteca dotal correspondiente, á pesar de haberle enterado el Escribano de su derecho; 3.ª, que el marido ha declarado bajo juramento no poseer bienes hipotecables con que asegurar la dote de su mujer, obligándose en la misma forma á hipotecar los primeros inmuebles que adquiera. (Art. 51.)

Si la dote es inestimada, se hará constar el precio de los bienes inmuebles ó semovientes, expresándose que su estimacion no causa venta ni tiene más objeto que fijar la cantidad, cuya devolucion en su caso deberá garantirse con hipoteca. (Art. 52.)

Si se ofrecen á la mujer arras ó donaciones esponsalicias, se expresará necesariamente si se prometen ó no como aumento de dote, preguntándolo á los otorgantes y explicándoles sus distintos efectos. (Art. 53.)

Si se ofrecen á la vez arras y donaciones esponsalicias, se expresará en la escritura el derecho de la mujer á optar por que se le aseguren con hipoteca unas y otras en el término de veinte dias, y la condicion de que trascurrido dicho término sin que la mujer haga uso de su derecho, ha de tener la opcion el marido. (Art. 54.)

Toda escritura de dote ó de aumento de dote, expresará, además de las circunstancias comunes á todos los contratos, las siguientes:

1.ª Estar concertado ó haberse verificado ya el matrimonio, y en este último caso la fecha de su celebracion; 2.ª, el nombre, apellido, estado anterior, edad y domicilio de la mujer; 3.ª, expresion de ser la dote estimada ó inestimada; 4.ª, cuantía de la dote y bienes que la constituyan; 5.ª, el valor de cada

finca y el de los demás bienes; 6.ª, expresion de trasmitirse el dominio al marido con sujecion á las leyes si la dote fuere estimada, ó en su lugar de la obligacion de restituir los mismos inmuebles dotales que subsistan al tiempo de disolverse el matrimonio si fuese inestimada la dote; 7.ª, expresion de haber enterado al marido de su obligacion de inscribir la dote é hipotecar los inmuebles de ella á su seguridad, con la circunstancia de que mientras no lo verifique no podrá ejercer actos de dominio ni de administracion en los bienes dotales; 8.ª, la fé de entrega si ésta se hiciere en el acto, ó en otro caso la declaracion de haber recibido los bienes, con insercion literal de los documentos públicos ó privados de que pueda constar dicha entrega, si los presentaren los otorgantes. (Artículos 55 y 57 de la Instruccion.)

La escritura en que se constituya hipoteca dotal, expresará, además de las circunstancias referidas y las comunes á toda hipoteca voluntaria:

1.ª El nombre, apellido y representacion de la persona que en su caso hubiere exigido la constitucion de dicha hipoteca, ó bien la circunstancia de haberla otorgado espontáneamente el marido.

2.ª Si se hubiere seguido expediente judicial, relacion de sus trámites, con insercion literal de la providencia dictada.

3.ª La declaracion de considerar suficiente, y haber aceptado la hipoteca, la persona que, segun la ley, tenga tal derecho. (Art. 56.)

Los bienes dotales ó los hipotecados á favor de alguna dote, pueden enajenarse en nombre y con el consentimiento de ambos cónyuges. Si alguno de ellos fuese menor de edad, se hará mencion en la escritura del expediente judicial que se haya seguido para justificar la utilidad y necesidad de la enajenacion ó gravámen, con insercion literal de la providencia que se hubiere dictado. Y si la mujer fuere la menor, no se otorgará la escritura sin hacer constar en ella además la constitucion de la hipoteca correspondiente.

El Escribano oficiará al Registrador en los contratos de esta especie que autorice sin la subrogacion de hipoteca correspondiente, en la forma indicada en las reglas comunes al otorgamiento de las escrituras de hipoteca dotal. (Art. 57.)

Cuando los bienes que se enajenen ó graven sean propios del marido, y estén hipotecados á la seguridad de la dote, se declarará en la escritura que queda subsistente dicha hipoteca dotal, con la prelacion correspondiente á su fecha. (Art. 58.)

§ V.

Escritura de hipoteca por bienes reservables.

Todo instrumento en cuya virtud adquiera un viudo ó viuda con hijos, bienes sujetos á reserva, expresará necesariamente esta circunstancia, y la de haber quedado enterado el adquirente de la obligacion de asegurar con hipoteca la propiedad y conservacion de dichos bienes.

El Escribano oficiará al Registrador en la misma forma que en la hipoteca dotal. (Art. 60.)

Al tratar del contrato de hipoteca se indicará la forma del expediente que se ha de instruir para constituirla. En este expediente se efectuará por medio de un acta, que firmarán el padre ó la madre, el marido de ésta, el hijo si fuere mayor de edad, y si no lo fuere, la persona que en su caso haya solicitado dicha constitucion de hipoteca, y el Escribano, y será aprobada por el Juez.

Esta acta, además de todas las circunstancias de la hipoteca voluntaria, comprenderá:

1.° La fecha en que el padre ó la madre haya contraido su nuevo matrimonio, si estuviere celebrado.

2.° El nombre y apellido del cónyuge difunto.

3.° Los nombres y la edad de cada uno de los hijos que tuviesen derecho á la reserva.

4.° El título en que se funde este derecho.

5.° Relacion y valor de los bienes reservables.

6.° El nombre, apellido, edad y domicilio de la persona que hubiere solicitado la constitucion de la hipoteca, si el padre no la hubiese prestado espontáneamente.

7.° El nombre, apellido, edad y domicilio del marido de la madre, si fuere ésta la que constituye la hipoteca.

8.° Expresion de quedar hipotecados á responder de su propio valor los mismos bienes reservables, si fueren inmuebles.

9.° Relacion de los bienes que se hipotequen, distinguiendo en su caso los que pertenezcan al marido de la madre, si éste tambien constituyere la hipoteca.

10. Expresion de ser ó no suficiente la hipoteca ofrecida, y en este último caso, la declaracion jurada de no poseer el padre, madre ó marido de ésta, otros bienes hipotecables, con la obligacion de hipotecar los primeros inmuebles que adquiera. (Art. 62.)

§ VI.

Escritura de hipoteca por razon de peculio.

Todo instrumento público, en cuya virtud adquiera un hijo de familia bienes que han de constituir su peculio, expresará necesariamente esta circunstancia, así como la clase del peculio á que correspondan, y la de quedar enterados los otorgantes de la obligacion de inscribir con dicha calidad los bienes inmuebles, y de asegurar el padre los demás con la hipoteca correspondiente. (Art. 64.) Se omitirá la cláusula relativa á la obligacion de hipotecar, si los bienes pertenecieren á peculio cuya administracion no corresponda al padre.

En la misma escritura por la que adquiera el hijo, podrá el padre constituir la hipoteca de que se trata. (Art. 65.)

Además de los requisitos de toda escritura de hipoteca voluntaria, contendrá:

1.° La edad y estado del hijo.

2.° La clase de peculio.

3.° La procedencia de los bienes que la constituyan.

4.° Los bienes en que consista y su valor, ó el que se les haya dado para la constitucion de la hipoteca.

5.° La circunstancia de constituirse ésta espontáneamente por el padre ó en virtud de providencia judicial, y á instancia de quién.

6.° Expresion de ser ó no suficiente la hipoteca, y en este último caso la declaracion jurada del padre de no poseer otros bienes hipotecables, con la obligacion de hipotecar los primeros inmuebles que adquiera.

§ VII.

Escritura de hipoteca por razon de tutela ó curadoría.

El Escribano que autorice escritura de esponsales, de carta dotal ó capitulaciones matrimoniales de cualquier viuda, tutora ó curadora de sus hijos, dará parte por escrito del acto, dentro de los tres dias siguientes al de su celebracion, al Juez que haya discernido el cargo á dicha tutora ó curadora. (Artículo 66 de la Instruccion.)

La escritura de hipoteca que para asegurar las resultas de cuentas de tutela, no rendidas ó no aprobadas, debe otorgar el marido de la viuda que, siendo ó habiendo sido tutora ó curadora de sus hijos, contrajere nuevo matrimonio, además de los requisitos de la escritura de hipoteca voluntaria, contendrá:

1.° La fecha de la celebracion del nuevo matrimonio.

2.° Los nombres y la edad de los hijos que estén ó hayan estado en tutela ó curadoría.

3.° Expresion de no haberse rendido las cuentas, ó de haberlo sido y estar pendientes de aprobacion.

4.° El nombre y la representacion legal de la persona que haya exigido la constitucion de la hipoteca, el Juzgado en que se haya seguido el expediente, y la providencia que haya recaido, ó bien expresion de que el padrastro ó la madre constituye espontáneamente la hipoteca.

5.° La cantidad que por convenio de los interesados, ó en su defecto por disposicion del Juez, se fije como suficiente para responder de las resultas de las cuentas.

6.° Expresion de ser ó no suficiente la hipoteca, y en este último caso la declaracion jurada del padre de no poseer otros bienes hipotecables, con la obligacion de hipotecar los primeros inmuebles que adquiera. (Art. 65, número 6.°, art. 67.)

La escritura de hipoteca que deba otorgar el padrastro cuando se haya mezclado su mujer en la tutela ó curadoría de sus hijos ántes de constituir la hipoteca correspondiente, expresará todas las circunstancias referidas, y además:

1.° El hecho de la administracion ilegal desempeñada por la madre.

2.° La circunstancia de haber ó no sido ésta habilitada para conservar ú obtener la tutela ó curadoría, y en caso afirmativo la fecha de la habilitacion. (Art. 68.)

La hipoteca por tutela ó curadoría se otorgará en el expediente que se siga para el nombramiento de tutor, extendiendo un acta, la cual, además de los requisitos de las hipotecas voluntarias, comprenda:

1.° El nombre, apellido, edad, estado, profesion y domicilio del tutor nombrado.

2.° La persona ó autoridad que haya hecho el nombramiento.

3.° La clase de tutela ó curadoría.

4.° El documento en que se haya hecho dicho nombramiento, y su fecha.

5.° La circunstancia de no haber relevacion de fianzas, ó de que, á pesar de haberla, el Juez ha creido necesario exigirlas.

6.° El importe del capital ó de las rentas del huérfano ó incapacitado, distinguiendo la parte que se halle en bienes raíces de la que consista en otros bienes.

7.° El importe de la fianza que se haya mandado prestar, expresando si se ha fijado con audiencia del Promotor fiscal ó del curador para pleitos.

8.° El auto de aprobacion de la hipoteca dictado por el Juez. (Art. 69.)

SECCION SÉTIMA.

PROHIBICIONES IMPUESTAS Á LOS ESCRIBANOS EN EL OTORGAMIENTO DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS.

1.ª No admitirán títulos no registrados en justificacion del derecho que pretendan trasmitir los poseedores de inmuebles ó derechos reales, ni harán mencion alguna de ellos en los instrumentos que redacten. (Art. 1.° de la Instruccion de 12 de Junio de 1861.) La falta de registro en los títulos que se les exhiban, no impide el otorgamiento de los contratos.

2.ª No expedirán copias por exhibicion de instrumentos de actos ó contratos no inscritos. (Art. 2.°)

3.ª No otorgarán ninguna escritura de hipoteca, censo ó imposicion de capital á rédito, sin fijar en ella la cantidad de que ha de responder la finca, á excepcion de las de créditos refraccionarios. (Art. 27.) Si fueren varias, habrá de señalarse la parte de capital y réditos de que ha de responder cada una. (Art. 28.)

4.ª No insertarán en ninguna escritura, aunque los otorgantes lo reclamen, la cláusula general de quedar hipotecados todos los bienes presentes ó futuros. (Artículo 29.)

5.ª Tampoco se insertará la cláusula prohibitiva de hipotecar los bienes que se graven con otra obligacion de la misma ó diferente especie. En su lugar se declarará que toda hipoteca posterior habrá de quedar propuesta á la obligacion que se contraiga, entendiéndose que si la dicha hipoteca debiera hacerse efectiva ántes que venza el plazo de la obligacion anterior, vendiéndose la finca, se deducirá en primer lugar de su precio el importe de la misma obliga-

cion procedente, con sus intereses vencidos y por vencer, aplicándose á la vencida tan sólo la cantidad sobrante. (Art. 35.)

6.ª No autorizarán ningun acto ó contrato de hipoteca, por el cual se pretenda sujetar á tal gravámen los bienes que no son hipotecables. (Ar. 39 de la Instruccion.)

7.ª No otorgarán ninguna escritura de hipoteca legal sin que la ofrecida en tal concepto resulte calificada y admitida por la persona que respectivamente tenga la obligacion ó el derecho de hacerlo. (Art. 50.)

Prescindimos de advertir los demás deberes y obligaciones de los escribanos, prescritos en nuestras antiguas leyes, por ser conocidos en su mayor parte y no permitirlo la índole de este libro.

SECCION OCTAVA.

DEBERES IMPUESTOS A LOS QUE ACTÚEN EN CAUSAS, PLEITOS Ó EXPEDIENTES.

1.ª Cada tres meses remitirán al registrador del partido un índice que exprese los nombres de los otorgantes, la especie y fecha del acto, y la designacion de la finca que hubiere sido objeto de él, de los mandamientos judiciales expedidos con su intervencion, mandando hacer inscripciones en el registro. (Art. 6.° de la Instruccion.)

2.ª En las ejecutorias que declaren ó reconozcan el dominio de inmuebles ó derechos reales, ó modifiquen la capacidad civil de las personas, no se expresarán todas las circunstancias de la inscripcion, á no ser que verse el pleito sobre alguna de ellas, en cuyo caso no podrá excusarse la clara y minuciosa descripcion de la que sea. (Art. 11.)

3.ª Todo actuario á quien pidiere un acreedor hipotecario que requiera de pago á su deudor para poder reclamar contra un tercero, deberá hacer dicho requerimiento en el término de veinticuatro horas siguientes, siempre que se le manifieste el título en que se funde la accion. Lo mismo se entenderá cuando el acreedor pida se requiera de pago al tercer poseedor. En ambos casos extenderá una acta de la demanda del interesado y de las diligencias de requerimiento, la cual deberá entregar al acreedor dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, á fin de que haga de ella el uso que proceda. (Art. 40.) Si el deudor ó tercer poseedor estuviere ausente, hará el requerimiento por medio de su familia, dependientes ó criados, en el lugar en que estuviere la finca, y en su defecto por medio de carteles ó de los periódicos, siendo en este último caso el plazo de setenta y dos horas para practicar todas las diligencias y entregar el acta al demandante. (Artículos 104 del Reglamento y 41 de la Instruccion.)

4.ª Las formalidades que han de guardarse para constituir las hipotecas por bienes reservables y por razon de tutela ó curadoría, pueden verse en los títulos especiales al tratar del contrato de hipoteca.

Disposicion penal.

El Escribano que infrinja cualquiera de las disposiciones referidas que no tengan señalada una correccion especial, incurrirá en una multa de 5 á 100 duros, que podrá aplicar disciplinariamente el Juez de primera instancia. (Artículo 70.)

SECCION NONA.

DE LA COMPRA Y VENTA.

§ I.

Naturaleza y requisitos esenciales de este contrato.

La *compra y venta* es un contrato en que uno de los contrayentes se obliga á entregar una cosa, y el otro á pagar por ella un precio cierto y en dinero. (Ley 1.ª, título v, Part. 5.ª, y art. 1.367 del proyecto del Cód. civ.)

Este contrato se llama *compra* respecto del que adquiere la cosa, y *venta* con relacion al que la dá. Ambos contratantes quedan obligados, y por ello la compra-venta figura entre los contratos bilaterales. Sus requisitos esenciales son: *consentimiento*, *cosa* y *precio*.

El *consentimiento* ha de recaer sobre la cosa y el precio. Pueden prestarlo las partes por sí, ó por medio de procurador, con tal que tengan autorizacion especial. Han de prestarlo ambos contratantes, y nadie puede ser obligado á vender sino por causa de utilidad pública. A comprar en ningun caso. Este contrato se perfecciona por el *consentimiento*, y desde que ésta se presta, nacen derechos y obligaciones en el comprador y vendedor, á no ser que se hubiese pactado que no se perfeccionase hasta el otorgamiento de la escritura. Hay consentimiento obligatorio en las ventas cuando las partes han convenido en la cosa y en el precio. (Ley 6.ª, tít. v, Part. 5.ª, y art. 1.372 del proyecto.)

El *precio* es lo que se dá por la cosa que se compra. Ha de consistir en metálico. Ser *cierto*, aunque sea con relacion á otra cosa, y puede ser cometido á persona determinada que no sea contrayente. Si aquella no existiere, ó si la cosa que se vende hubiere sido adquirida por el vendedor por título distinto del de compra, ó si la persona á cuyo arbitrio se cometió el señalamiento del precio no le fija, no valdrá el contrato; y si el tercero señala un precio desproporcionado, debe regularse segun el parecer de hombres buenos é inteligentes. (Leyes 9.ª y 10, tít. v, Part. 5.ª, y art. 1.369 del proyecto citado.) El precio ha de ser además *verdadero*, es decir, no tan insignificante que más bien que venta sea donacion; y *justo*, esto es, que no exceda ni sea inferior á la mitad del valor verdadero de la cosa.

Si consiste parte en dinero y parte en otra cosa, se calificará el contrato segun la intencion manifiesta de los contrayentes. (Art. 1.368 id.)

La ley hipotecaria, acerca de este punto, sanciona que cuando en la escritura de venta no aparezca que el precio está satisfecho en todo ó en parte,

existe la presuncion legal de que se ha pagado por completo. Así, el que compra ó adquiere un derecho real sobre lo así vendido, no puede verse privado de lo adquirido por un hecho que sólo es imputable al vendedor, y que por lo mismo será el responsable el que pudo evitarlo y no lo evitó.

La *cosa* ha de ser determinada, y basta para que exista contrato, que pueda existir. En las cosas vendidas al gusto, peso, número y medida, no queda perfeccionada la compra en cuanto al peligro, aunque sí respecto al aumento ó baja del precio, hasta que sean gustadas, pesadas, contadas ó medidas. (Ley 24, título v, Part. 5.ª; art. 367 del Cód. de Com., y 1.374 del proyecto citado.) Si estas mismas cosas se venden á bulto, queda desde luego perfeccionado el contrato.

La cosa ha de ser susceptible de enajenacion, y no lo son:

1.°, las litigiosas, y se consideran tales las que se enajenan despues del emplazamiento ó del acto de conciliacion, seguido de la demanda (ley 13, título VII, Part. 3.ª); 2.°, la sucesion de persona determinada, si ésta no consiente (ley 13, tít. v, Part. 5.ª); 3.°, las cosas estancadas por el Gobierno, á no ser por sus agentes; 4.°, las que no son susceptibles de propiedad privada, como las sagradas, religiosas y santas (ley 8.ª, tít. xv, Part. 5.ª; 5.°, las del Estado, á no ser en la forma que disponen las leyes y reglamentos; 6.°, las de fideicomiso y mayorazgo, mientras tengan este carácter; 7.°, los materiales que constituyen parte de un edificio (ley 16, tít. v, Part. 5.ª); 8.°, y las materias ponzoñosas, á no ser á las personas legalmente autorizadas y en la forma que prescriben los reglamentos.

§ II.

Perfeccion y consumacion del contrato.

Desde el momento en que las partes convienen en la cosa y en el precio, queda *perfeccionado* el contrato de compra-venta, á no ser que quieran que para su perfeccion se haga escritura, en cuyo caso hasta el otorgamiento no se entenderá perfeccionado. (Ley 6.ª, tít. v, Part. 5.ª, y art. 1.372 del proyecto del Código civ.) Desde el momento de la perfeccion nacen acciones recíprocas: en el vendedor para que se le entregue el precio, y en el comprador para que se le entregue la cosa. Cuando ambos actos se realizan, queda *consumado* el contrato.

Todos los contratos de enajenacion de bienes inmuebles debian reducirse á escritura pública, de la cual se habia de tomar razon en el registro de la propiedad dentro del término señalado por las leyes. (Leyes 2.ª y 3.ª, tít. XVI, libro x de la Nov. Rec., y R. D. de 23 de Mayo de 1845.) La ley hipotecaria, separándose de estas prescripciones, no ha querido hacer necesaria la inscripcion respecto de los contrayentes. Así es que ninguno de ellos podrá eludir el cumplimiento del contrato alegando la falta de aquella circunstancia, pues de otra suerte se debilitaria la buena fé, y se dejaria la puerta abierta á la malicia de los contratantes. (Motivos de la ley.)

En cuanto á los terceros interesados, se ha de seguir otra regla distinta. El tercero que tiene á su favor una escritura de venta inscrita en el registro, es preferido al primer comprador que no la inscribió, sin que á éste le valga la prioridad en el otorgamiento. (Id.)

Desde que la venta se perfeccionó, pertenece al comprador todo el daño y provecho que la cosa tuviere (ley 23, tít. v, Part. 5.ª), á no ser habiendo habido dolo, culpa ó tardanza en el vendedor, ó tomado éste sobre sí el peligro, ó sido la venta condicional, ó la cosa de las que se miden, gustan y pesan, ó por último, uso de comercio. (Leyes 24 y 27, Part. 5.ª, y artículos 365 y 367 del Código de Comercio.)

§ III.

Efectos de las arras en las ventas.

Muchas veces se dá en señal del contrato, arras. Si se dan ántes y el comprador se arrepiente, las pierde. Si se arrepiente el vendedor, debe volverlas dobladas. Cuando se entregan como parte del precio, no es lícito arrepentirse ni deshacer la venta sino por mútuo consentimiento. (Ley 7.ª, tít. v, Partida 5.ª) Segun el proyecto del Código civil, la venta no se rescinde por el hecho de allanarse el comprador á perder las arras ó el vendedor á devolverlas duplicadas. (Art. 1.376.)

§ IV.

Venta de una misma cosa á dos compradores distintos.

Cuando uno vende á dos una misma cosa, será preferido el comprador que por haberla recibido la hizo suya, si ha pagado el precio, y al otro se le deberán indemnizar los perjuicios. Si venden dos, gozará de preferencia el que compró al verdadero dueño. Y si vendida una misma cosa á dos personas, ambas se reputasen dueños y á ambas se hubiera entregado el precio, será preferido el comprador que primero tomó posesion de lo comprado. (Leyes 50 y 51, tít. v, Part. 5.ª)

La ley hipotecaria ha modificado esta doctrina, y evita los perjuicios á que la misma daba lugar, declarando que no se anulará ni rescindirá el contrato en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho, por la doble venta de una misma cosa, cuando alguna de ellas no hubiere sido inscrita. (Art. 38 de la ley.)

Así, pues, una venta que no se inscriba ni se consume por la tradicion, no traspasa al comprador el dominio en ningun caso: si se inscribe, ya se lo traspasa respecto de todos; si no se inscribe, aunque obtenga la posesion, será dueño con relacion al vendedor, pero no respecto á otros adquirentes que hayan cumplido con el requisito de la inscripcion. Fúndase esto en que para los efectos de la seguridad de un tercero, el dominio y los demás derechos reales en tanto se considerarán constituidos ó traspasados, en cuanto conste

su inscripcion en el registro, quedando entre los contrayentes, cuando no se haga la inscripcion, subsistente el derecho antiguo. (Motivos de la ley.)

Puede comprarse con dinero ajeno, y en este caso adquiere para sí el que compró, exceptuándose cuando el dinero es de persona ausente, del Estado, de menor, pues entónces adquiere para ellos. (Ley 49, tít. v, Part. 5.ª)

§ V.

Quiénes pueden comprar y vender.

Todos los que pueden obligarse pueden celebrar este contrato. (Art. 1.379 del proyecto del Cód. civ.) Además de los que tienen incapacidad, la ley lo prohibe á los Jueces en lo que se vende por su órden en almoneda, así como adquirir heredades en su jurisdiccion; á los menores é hijos de familia sin permiso de sus guardadores y padres, y á los guardadores testamentarios y procuradores los bienes que están bajo su proteccion. La infraccion se castiga con la nulidad del acto. (Leyes 1.ª y 2.ª, tít. VIII, lib. X, Nov. Rec.; 1.ª, título XII, id.; ley 4.ª, tít. XIV, lib. V, y ley 3.ª, tít. XI, lib. VII, Nov. Rec.) El artículo 1.381 del proyecto del Código civil reconoce estas prohibiciones y otras varias muy justas.

§ VI.

Obligaciones del vendedor.

Las obligaciones del vendedor son entregar la cosa en el estado que tenia al perfeccionarse el contrato, con las accesiones que tenia al tiempo de la venta, entendiéndose por tales las destinadas al uso permanente de la cosa, pero no las demás muebles ó semovientes. (Leyes 28, 29, 30 y 31, tít. V, Part. 5.ª, y artículos 1.391 y 1.393 del proyecto del Cód. civ.)

El vendedor responde además al comprador de la posesion pacífica de la cosa vendida, y de los vicios ó defectos ocultos que tuviere, lo cual se llama estar tenido de *eviccion*.

Tendrá ésta lugar cuando el comprador sea privado por sentencia judicial y en virtud de un derecho anterior á la compra del todo ó parte de la cosa comprada. (Ley 32, tít. V, Part. 5.ª, y art. 1.398 del proyecto del Cód. civ.)

Los contratantes pueden modificar este derecho, que cesa cuando se priva al comprador de una cosa determinada, tratándose de un conjunto de bienes. (Leyes 34 y 35, tít. V, Part. 5.ª, y art. 1.402 del proyecto.)

Cesa tambien la eviccion cuando el comprador no pone en noticia del vendedor la existencia del pleito ántes de la publicacion de probanzas. (Leyes 32 y 36 id., y art. 1.404 del proyecto.) Si pone el litigio en manos de árbitros sin consentimiento del vendedor. Si pierde la posesion por su culpa. Cuando no comparece, y lo pierde por su rebeldía. Cuando no apela de la sentencia desfavorable. Cuando el Juez, á sabiendas, fallare injustamente.

La eviccion no es peculiar de la venta, sino natural en todos los contratos,

inclusos los mercantiles. (Ley 4.ª, tít. VI, Part. 5.ª; ley 9.ª, tít. XV, Part. 6.ª, y art. 380 del Cód. de Com.) El proyecto del Código civil la admite tambien.

Cuando la cosa vendida tenia defectos ocultos que la hacen impropia para su uso, ó dejen presumir que, á estar á la vista, la compra no se hubiese hecho, puede utilizarse la accion *redhibitoria* para la rescision, y la *estimatoria* para que el vendedor le restituya la parte de precio que valia ménos la cosa. (Leyes 64 y 65, tít. V, Part. 5.ª) La primera se ha de entablar dentro de seis meses, y la segunda dentro de un año, contados desde la celebracion de la venta, si desde entónces se tuvo noticia del defecto. Cuando hubo mala fé, habrá lugar á la indemnizacion de daños y perjuicios. (Leyes 63 y 65 id.) El proyecto del Código civil señala á estas acciones el término de seis meses, y determina varias reglas para la rescision de las ventas de animales. Por regla general, en estas ventas tiene lugar el juicio de peritos.

Cuando el vicio estaba á la vista, no cabe ninguna reclamacion. (Ley 66, tít. V, Part. 5.ª) El proyecto del Código civil la admite hasta en las ventas judiciales. (Art. 1.411.)

§ VII.

Obligaciones del comprador.

La principal obligacion del comprador es entregar el precio convenido, pues sin esta entrega no puede adquirir la propiedad de la cosa vendida. (Art. 1.429 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando no se cumpla esta obligacion, hay derecho para reclamar judicialmente el precio y sus intereses legales desde que el comprador se constituyó legalmente en mora.

El contrato de compra-venta queda además sujeto á las modificaciones que quieran consignar las partes contratantes, cuya voluntad forma la primera ley en la materia.

§ VIII.

Rescision de este contrato.

Este contrato se rescinde por las mismas causas que los demás; pero hay algunas que le son propias. La accion redhibitoria es una de ellas; mas en el Derecho se conoce el *pacto de la ley comisoria* y el *pacto de adicion en dia*.

El primero consiste en que, no pagando el comprador el precio ó la mayor parte de él en el término que prefijaron ambos contrayentes, se deshace el contrato. El vendedor podrá solicitar su rescision por defecto de paga, reteniendo la señal que se le hubiese dado, ó pedir todo el precio, quedando subsistente la obligacion, no pudiendo arrepentirse despues de elegido uno de estos dos medios. Adoptado el primero, y habiendo percibido el comprador algunos frutos de la cosa vendida, debe darlos al vendedor si éste devuelve la señal y abona los gastos de recoleccion, siendo tambien obligacion del com-

prador reintegrar los desperfectos de la cosa que por su culpa sobrevinieron. (Ley 38, tit. v, Part. 5.ª)

Por el *pacto de adicion en dia* convienen los contrayentes en que hasta cierto tiempo pueda venderse la cosa á otro que más ofrezca por ella. (Ley 40, tít. v, Partida 5.ª) Consiguiente á esto, el comprador, aunque disfrute la cosa, no podrá enajenarla hasta que pase el tiempo prescrito, despues del cual, sin necesidad de nueva tradicion, adquirirá el dominio de un modo definitivo.

Las ventas tambien se rescinden por la *lesion enorme ó enormísima;* pero de ella hemos tratado al comenzar el título, en la seccion *De la lesion en los contratos.*

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Todo contrato de compra-venta queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de las partes en la cosa y en el precio: por consecuencia, tienen aquellas el derecho recíproco de pedir que se reduzca á escritura pública. (Rec. de nul. de 30 de Junio de 1854.)

La adquisicion por parte del comprador del dominio útil de unas fincas determinadas, de que el vendedor le hace entrega para reintegrarle del precio de las ventas, representa la *equivalencia* de la cosa vendida. (Rec. de nul. de 1.° de Diciembre de 1854.)

Mediando avenencia del comprador y vendedor, no tiene aquél más derecho que exigir su cumplimiento ó reclamar la lesion en más de la mitad, que justifique, como tambien los réditos devengados y no percibidos al tiempo de tener cumplido efecto la avenencia. (Id. id. id.)

Adquiriéndose una finca por título oneroso, el vendedor se sujeta á sufrir las consecuencias inmediatas y legalmente indeclinables de que el comprador la disfrutará con las mismas condiciones y del propio modo que se la entrega. (Rec. de nul. de 24 de Febrero de 1855.)

Por la venta no se trasmiten al comprador más derechos que los que tiene el vendedor, trasfiriendo al propio tiempo los gravámenes. (Id. id. id.)

La obligacion que produce el contrato de venta de inmuebles, respecto de los que lo celebran, de entregar el uno la cosa y pagar el otro el precio, envuelve, en el estado actual de nuestra legislacion, la de otorgarse la escritura pública. (Rec. de nul. de 27 de Mayo de 1856.)

La legislacion romana y de las Partidas sólo puede tener cabida en la compra-venta cuando los contrayentes hayan estipulado que no se entiende perfeccionado el contrato hasta que se formalice la escritura. (Id. id. id.)

Las compras de cosas muebles, que se hacen con ánimo de adquirir sobre ellas algun lucro revendiéndolas, bien sea en la misma forma que se compraron, ó en otra diferente, pertenecen á la clase de mercantiles. (Competencias de 5 de Agosto y 3 de Octubre de 1857.)

En el contrato de compra-venta, si el vendedor estipuló entregar una cosa determinada, ó en su defecto valores equivalentes al precio que anticipó el comprador, cumple con la entrega de éstos. (Rec. de cas. de U. de 14 de Diciembre de 1857.)

El contrato de compra-venta no se reputa acto mercantil cuando ninguno de los contratantes se propone el tráfico y negociacion lucrativa por medio de traspasos y reventas sucesivas y frecuentes. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1857.)

Las leyes que tratan de los vicios de la cosa vendida no manifestados por el vendedor, no son aplicables al caso de valuacion de desperfectos ocurridos en el tiempo que media entre la tasacion de la misma y su entrega al comprador. (Rec. de cas. de U. de 14 de Abril de 1859.)

Cuando una cosa se vende como libre, si luego aparece que tiene sobre sí alguna carga, puede exigir el comprador que se deshaga la venta, abonándosele el precio con los daños y perjuicios que se le hayan seguido. (Rec. de casacion de U. de 25 de Junio de 1859.)

Cuando el comprador y vendedor convienen en que se otorgue el contrato por medio de escritura pública, no está acabada ó perfecta la compra-venta hasta que esto se realice. (Rec. de cas. de U. de 3 de Octubre de 1859.)

Perfeccionada la venta, el daño ó provecho de la cosa vendida pertenece al comprador. (Id. id. id.)

Los contratos de compra-venta se perfeccionan por el consentimiento de las partes, y se consuman con la entrega de la cosa y del precio, quedando por tanto válidos y subsistentes aunque las escrituras en que se consignaron no hagan fé en juicio por no haber sido registradas en el Oficio de hipotecas. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1860.)

Pactado en un contrato de venta á plazos el derecho alternativo en favor del vendedor, de ejecutar al comprador ó pedir la rescision del contrato en el caso de faltar al pago de los plazos estipulados, se entiende concedido este derecho para cada una de las épocas y plazos; no siendo aplicable en este punto la ley 38, tít. v, Part. 5.ª, en cuanto prescribe que pactada para una sola vez la eleccion entre ambos medios, no puede abandonarse el entablado y recurrirse al otro. (Rec. de cas. de U. de 18 de Setiembre de 1860.)

Se reputa designacion de un dia incierto en el pago del precio de una compra-venta, si los contrayentes le aplazan para cuando el vendedor entregue la documentacion que le exijan las oficinas del Estado con objeto de acreditar su propiedad. (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1861.)

La ley 6.ª, tit. v, Part. 5.ª, se refiere al contrato de compra-venta, y áun para que en éste tenga lugar su aplicacion es necesario que se pacte la extension de la escritura como condicion esencial, ó que el contrato la exija por sus circunstancias especiales, pues en otro caso queda perfeccionado con el consentimiento de los otorgantes. (Rec. de cas. de 20 de Febrero de 1861.)

El contrato de compra-venta se perfecciona por la conformidad de las partes en el precio y en la cosa. (Rec. de cas. de U. de 19 de Abril de 1861.)

La ocultacion de una servidumbre puede ser causa para que no se cumpla una venta. (Id. id. id.)

Las leyes relativas al contrato de compra-venta no tienen aplicacion cuando sólo se trata del cumplimiento del compromiso de vender y comprarse una

finca, pero reservándose otorgar la escritura de venta con entrega de la cosa y precio para entónces. (Rec. de cas. de U. de 11 de Mayo de 1861.)

La ley 57, tít. v, Part. 5.ª, que trata de los casos en que debe ó no rescindirse la compra-venta, no es aplicable al caso en que se trate de los frutos de la cosa vendida. (Rec. de cas. de U. de 27 de Junio de 1861.)

El contrato de compra-venta esencialmente consensual queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento en la cosa, precio y circunstancias propias del mismo. (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1861.)

El precepto legal de haber de elevarse á escritura pública para la transaccion del dominio de cosas inmuebles, no varía la naturaleza de dicho contrato, ni establece una condicion esencial del mismo, sino una forma en interés público, independiente de la voluntad de los contrayentes, envolviendo como consecuencia necesaria el recíproco é indeclinable deber de éstos á prestarse al otorgamiento de la escritura pública. (Id. id. id.)

Sólo puede tener lugar lo dispuesto en la ley 6.ª, tít. v, de la Part. 5.ª, cuando se estipula por los contrayentes, bajo una ú otra forma, que hasta el otorgamiento de escritura no se entiende perfecto el contrato. (Id. id. id.)

El estipularse en un contrato de venta que se otorgará escritura pública luégo que se verifique el pago del precio, no puede estimarse como una condicion suspensiva de la validez de dicho contrato. (Rec. de cas. de 14 de Diciembre de 1861.)

La ley 1.ª, tít. I, Part. 5.ª, contraida á explicar qué es empréstito y *qué pro nasce de él*, no puede tener aplicacion al pleito en que se trate del cumplimiento de un contrato de compra-venta. (Rec. de cas. de 18 de Febrero de 1863.)

Perfeccionado el contrato de compra-venta, el vendedor únicamente queda obligado respecto al comprador á la eviccion y saneamiento en el caso de ser perturbado en la posesion de la cosa comprada. (Rec. de cas. de 4 de Marzo de 1863.)

Siendo circunstancia esencial del contrato de compra-venta el consentimiento, el que no puede prestarle no tiene aptitud para celebrarlo válidamente. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1863.)

El contrato de compra-venta, como esencialmente consensual, queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de los contrayentes en la cosa y en el precio, sin que varíen la naturaleza del mismo las disposiciones de la ley 14, tít. XII, lib. X de la Nov. Rec., establecidas con el objeto de asegurar la cobranza de los impuestos fiscales sobre las ventas, cambios y enajenaciones de bienes raíces. (Rec. de cas. de 11 de Diciembre de 1863.)

Las prescripciones de la ley 19, tít. XXIII de la Part. 3.ª, se refieren y contraen al vendedor primitivo de la cosa ajena y al comprador que de él la adquirió. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1864.)

El contrato de compra-venta queda perfecto y es obligatorio desde que los contrayentes convienen en la cosa y en el precio; y por consecuencia, tienen aquellos el derecho recíproco de pedir que se lleve á efecto y reduzca á escritura pública. (Inj. not. de 11 de Abril de 1864.)

Si por el comprador se entrega al vendedor alguna cantidad como señal y parte de pago del precio total, ninguno de los contrayentes puede dejar de cumplir lo pactado ni deshacer la venta, segun expresamente ordena la ley 7.ª, tít. v de la Part. 5.ª (Id. id. id.)

Tambien es ineludible el cumplimiento del contrato así celebrado, conforme á lo que prescribe la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

El contrato de compra-venta queda perfeccionado desde que los contrayentes convienen en el precio y en la cosa. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1864.)

En el caso de que no esté suficientemente demostrada la existencia de un contrato de compra-venta, no puede tener aplicacion la doctrina legal de que esta clase de contratos son válidos cuando hay conformidad en el precio y en la cosa, consumándose cuando ésta se entrega. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1864.)

Los contratos de compra-venta, cuando quedan perfeccionados por el consentimiento de las partes, y consumados con la entrega de la cosa y pago del precio, son válidos y subsistentes, aunque el documento en que se consignen no hiciese por sí solo completa fé en juicio, si en corroboracion del mismo se hace constar su existencia. (Rec. de cas. de 13 de Octubre de 1864.)

No se infringe la ley 1.ª, tít. XXIII, lib. x de la Nov. Rec., cuando el Escribano que autoriza un contrato de venta, dá fé de conocer á los vendedores. (Rec. de nul. de 25 de Octubre de 1864.)

Los contratos de compra-venta hechos por medio de apoderado ó mandatario son válidos y con eficacia legal para sus efectos, constando la existencia del mandato. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1864.)

Cuando se celebra un contrato de compra-venta de diferentes bienes por un precio alzado, y no á razon de tanto la medida ó número, la falta de alguna parte de ellos no dá derecho al comprador á la indemnizacion de los que hallase de ménos, no mediando perjuicio ó lesion en más de la mitad del justo precio. Si á pesar de esto el comprador entabla demanda de indemnizacion, la sentencia que absuelve de ella al demandado no infringe la ley 28, tít. v, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 8 de Abril de 1865.)

El contrato de compra-venta queda perfecto, luégo que los contrayentes convienen en la cosa y en el precio. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1865.)

El contrato de compra-venta queda perfeccionado en el momento en que el comprador y vendedor quedan convenidos en la cosa y en el precio. (Recurso de casacion de 15 de Diciembre de 1865.)

La sentencia que manda llevar á efecto una compra, ya convenida, con entrega de precio, no infringe la ley 12, tít. XI de la Part. 5.ª, cuando en el contrato no se estipuló condicion alguna de que dependiese su cumplimiento. (Id. id. id.)

Las disposiciones relativas al contrato de compra-venta no son aplicables á las enajenaciones ó cesiones hechas en fraude de acreedores, puesto que esta clase de enajenaciones rescinden el contrato de compra-venta, aunque sea perfecto y acabado. (Rec. de cas. de 9 de Enero de 1866.)

Si bien la ley 9.ª, tít. v de la Part. 5.ª, exige precio cierto en la compra-venta, no invalida este contrato la falta de dicho precio, cuando el derecho del reclamante proviene de un convenio privado. (Rec. de cas. de 19 de Enero de 1866.)

El axioma de derecho de ser requisitos esenciales de la compra-venta el consentimiento, la cosa y el precio, carece de aplicacion cuando no dejan de concurrir ninguno de dichos requisitos. (Rec. de cas. de 11 de Mayo de 1866.)

El contrato de compra-venta queda perfecto y consumado por la conformidad de las partes en el precio y en la cosa, y la entrega de ésta al comprador y del precio al vendedor. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

Cuando el precio puede ser cierto por relacion con otra cosa ó dicho de un tercero, es válida la venta, segun lo dispuesto en las leyes 9.ª y 10, tít. v de la la Part. 5.ª (Id. id. id.)

El vendedor está obligado á manifestar al comprador los vicios ó defectos de la cosa vendida, y las cargas ó gravámenes que sobre sí tenga, porque no siendo visibles ó notorios y encubriéndolos le induciria en error, faltando en este caso la buena fé y la libre voluntad y verdadero consentimiento de los contrayentes, que son los principios constitutivos y esenciales del contrato. (Rec. de cas. de 2 de Setiembre de 1867.)

Por la ley 2.ª, tít. v de la Part. 5.ª, se establece que puedan comprar y vender sólo aquellos que puedan obligarse uno á otro, añadiendo que por lo mismo no puede verificarse este contrato entre el padre y el hijo, mientras esté en su poder, salvo en lo tocante al peculio castrense. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1867.)

Segun la doctrina consignada en la ley 6.ª, tít. v, Part. 5.ª, si se establece como base esencial del contrato de compra-venta la condicion de que tenga efecto por escritura pública, hasta que su otorgamiento se verifica no queda perfecto dicho contrato. (Rec. de cas. de 8 de Febrero de 1867.)

En el contrato de compra-venta el vendedor está obligado á manifestar al comprador los vicios ó defectos de la cosa vendida y las cargas ó gravámenes que sobre sí tenga, porque no siendo visibles ó notorios y encubriéndolos, le induciria á error, faltando en este caso la buena fé y la libre voluntad y verdadero consentimiento de los contrayentes, que son los principios constitutivos y esenciales del contrato. De conformidad con ellos la ley 63, tít. v de la Part. 5.ª, impone como pena de su descuido ó mala fé al que vende casa ó torre sobre la que pese un gravámen que afecte á la propiedad ó menoscabe el pleno dominio, que no cumpliendo con el deber expresado, puede el comprador pedir la rescision del contrato con el abono de daños y perjuicios. (Recurso de casacion de 2 de Octubre de 1867.)

Verificada la tradicion de la cosa por el precio dado, queda consumado el contrato de compra-venta. (Inj. not. de 9 de Octubre de 1867.)

El que adquiere una cosa por título de compra lo hace con un título legítimo. (Rec. de cas. de 4 de Enero de 1868.)

El contrato de compra-venta, como esencialmente consensual, queda perfecto y obligatorio para los contrayentes desde que éstos convienen en la cosa y en el precio, sin que para tal efecto sea necesario que se reduzca á escritura pública, á no ser que se haya estipulado entre los otorgantes como condicion necesaria para la perfeccion y validez del contrato. (Rec. de cas. de 28 de Enero de 1868.)

No constituye condicion necesaria de reducirse á escritura pública un contrato de esta clase, el que el comprador aceptase el pagar los gastos de la venta y del otorgamiento de la escritura que naturalmente se supone que debia extenderse. (Id. id. id.)

Es circunstancia esencial del contrato de compra-venta que sea sobre cosa cierta. (Inj. not. de 11 de Noviembre de 1868.)

El contrato de compra-venta, como esencialmente consensual, queda perfecto y es obligatorio desde que los contrayentes convienen en la cosa y en el precio. (Rec. de cas. de 10 de Julio de 1869.)

La compra-venta es un contrato consensual que se perfecciona con el consentimiento de las partes, sin que haya necesidad para su validacion de que se extienda en escritura pública. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1869.)

Segun práctica y costumbre constantemente observadas y deducidas de terminantes disposiciones de nuestro derecho, el contrato de compra-venta de bienes inmuebles se entiende siempre celebrado con la implícita condicion de que del precio estipulado se satisfaga ó rebaje el importe de las cargas con que la finca se halle gravada, á no ser que los contrayentes establezcan lo contrario en pacto expreso y terminante.

Cuando se vende una cosa alzadamente ó á precio alzado, esta frase no constituye ni expresa ni tácitamente el pacto de que el comprador tome sobre sí, además del pago del precio, el de las cargas con que se hallase gravada la finca, porque ni gramatical ni jurídicamente puede tener tal significacion, ni puede explicarse por otro objeto que el de suprimir ciertos trámites y diligencias prévias, tales como el reconocimiento, medicion y valoracion periciales de la finca y otras semejantes.

Segun la ley 63, tít. v, Part. 5.ª, el comprador de casa ó torre gravada con servidumbre ó tributo, á quien el vendedor ha callado ó dejado de manifestar esta circunstancia, tiene derecho á la rescision de la venta y al abono de daños y perjuicios. (Rec. de cas. de 24 de Junio de 1870.)

Si las reglas del tít. xxxiv de la Part. 7.ª no deben perjudicar al que compró voluntariamente una finca á quien luégo resultó no ser dueño, mucho ménos deben hacerlo al que no intervino en el contrato de la venta ni trae causa de los vendedores. (Rec. de cas. de 2 de Diciembre de 1870.)

El que adquiere una cosa de quienes no tenia derecho para enajenarla, sólo puede aprovecharse de la prescripcion por treinta años. (Id. id. id.)

Por regla general, el peligro y el daño de la cosa corresponde al comprador. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1871.)

SECCION DÉCIMA.

DE LAS ENAJENACIONES HECHAS EN FRAUDE DE LOS ACREEDORES.

Los acreedores pueden solicitar la revocacion de todos aquellos actos que haya verificado el deudor en fraude suyo, disminuyendo maliciosamente su caudal para que no encuentren con qué cobrar sus créditos.

Para que la revocacion pueda intentarse, se exige: 1.°, intencion de defraudar por parte del deudor; y 2.°, perjuicio real y efectivo á los acreedores. Hay además casos en que la intencion se presume de derecho, como cuando uno enajena todos sus bienes y queda insolvente. Cuando la enajenacion se verifica á título oneroso, se necesita que el que adquirió la cosa supiera que el deudor obraba maliciosamente.

Siempre que el acreedor ó un mandatario suyo avise á uno que no compre alguna cosa de su deudor, y éste, á pesar del aviso, realice el contrato, el comprador incurre por sólo este hecho en fraude, y queda sujeto á la revocacion.

Lo pagado ántes del plazo ó despues de ejecutado el deudor, se reputa fraudulento; y la accion, tanto en este caso como en los anteriores, sólo dura un año. Esta doctrina está esencialmente modificada en cuanto á los bienes inmuebles.

Las acciones rescisorias de enajenaciones hechas en fraude de los acreedores, no se anularán ni rescindirán en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho, sino cuando la segunda enajenacion haya sido hecha por título gratuito, y el tercero haya sido cómplice en el fraude.

En ambos casos, prescribirá la accion al año contado desde el dia de la enajenacion fraudulenta. (Artículos 36, 37 y 38 de la ley hipotecaria.)

Se entiende enajenacion á título gratuito en fraude de los acreedores, no solamente la que se haga por donacion ó cesion de derecho, sino tambien cualquiera enajenacion, constitucion ó renuncia de derecho real que haga el deudor en los plazos respectivamente señalados por las leyes comunes, y las de comercio en su caso, para la revocacion de aquellas enajenaciones, siempre que no haya mediado precio, su equivalente ú obligacion preexistente ó vencida. (Art. 39 id.)

Se considerará al poseedor del inmueble ó derecho real cómplice en el fraude de su enajenacion:

1.° Cuando se probare que le constaba el fin con que dicha enajenacion se hiciera, y que coadyuvó á ella como adquirente inmediato ó con cualquier carácter.

2.° Cuando hubiere adquirido su derecho, bien inmediatamente del deudor, bien de otro poseedor posterior, por la mitad ó ménos de la mitad del justo otro precio.

3.° Cuando habiéndose cometido cualquier especie de suposicion ó simula-

cion en el contrato celebrado por el deudor, se probase que el poseedor tuvo noticia ó se aprovechó de ella.

Declarada la rescision, la cosa enajenada maliciosa y fraudulentamente, debe ser restituida con todos los frutos que tenia á la sazon en que se enajenó, y con los que hubiere producido desde la litis contestacion ó sentencia. Los frutos producidos en el intermedio son del comprador, el cual podrá sacar tambien las mejoras que haya hecho, y los gastos de recoleccion y de cultivo. El proyecto del Código civil no distingue qué frutos debe restituir.

El perdon que un deudor hace de sumas que otro le debe, para perjudicar á los acreedores, puede revocarse á instancia de éstos, siempre que los deudores favorecidos sepan y consientan el fraude.

Compete esta accion á los acreedores que el deudor tenia al tiempo de la enajenacion, y no á los que despues adquirieron su crédito.

La doctrina expuesta la ha adoptado el Código de comercio con mayor rigurosidad.

Así, dispone que las cantidades que el quebrado haya satisfecho en dinero, efectos ó valores de crédito en los quince dias precedentes á la declaracion de quiebra, por deudas y obligaciones directas cuyo vencimiento fuese posterior á ésta, se devolverán á la masa por los que las percibieron. (Art. 1.038 del Código de comercio.)

Se reputan fraudulentos, y quedarán ineficaces de derecho con respecto á los acreedores del quebrado, los contratos celebrados por éste en los treinta dias precedentes á su quiebra, que sean de las especies siguientes: 1.ª, todas las enajenaciones de bienes inmuebles hechas á título gratuito; 2.ª, las constituciones dotales hechas de bienes propios á sus hijos; 3.ª, las cesiones y traspasos de bienes inmuebles en pago de deudas no vencidas al tiempo de declararse la quiebra; 4.ª, las hipotecas convencionales sobre obligaciones simples de fecha anterior; 5.ª, las donaciones entre vivos que no tengan el carácter de remuneratorias, y se hayan otorgado despues del último balance, si de éste resultaba ser inferior el pasivo del quebrado á su activo. (Artículos 1.039 y 1.040 del Código de Comercio.)

Podrán anularse á instancia de los acreedores mediante la prueba de haberse obrado en fraude de sus derechos:

1.° Las enajenaciones á título oneroso de bienes raíces hechas en el mes precedente á la declaracion de quiebra.

2.° Las constituciones dotales ó reconocimientos de capitales que en los seis meses precedentes á la quiebra haya hecho un cónyuge comerciante en favor del otro sobre bienes que no fueren inmuebles de abolengo ó los hubiere adquirido y poseido de antemano el cónyuge en cuyo favor se haga el reconocimiento de dote ó capital.

3.° Toda confesion de recibo de dinero ó de efectos á título de préstamo que hecha seis meses ántes de la quiebra en escritura pública, no se acreditare por la fé de entrega del Escribano, ó habiéndose hecho por documento privado, no constare uniformemente de los libros de los contrayentes.

4.° Todos los contratos, obligaciones y operaciones mercantiles del quebrado que no sean anteriores de más de diez dias á la declaracion de la quiebra. (Artículo 1.041 del Código de Comercio.)

Por último, el art. 1.042 del mismo Código dispone que todo contrato hecho por el quebrado en los cuatro años anteriores á la quiebra, en que se pruebe cualquier especie de suposicion ó simulacion hecha en fraude de los acreedores, se podrá revocar á instancia de éstos.

SECCION UNDÉCIMA.

REGLAS GENERALES PARA EL EXÁMEN DE LOS TÍTULOS DE PERTENENCIA.

De labios muy autorizados hemos oido constantemente, que la tarea más difícil y de mayor responsabilidad para el letrado, es el exámen de los títulos de pertenencia con objeto de adquirir ó gravar la propiedad. La confianza que el comprador deposita en aquél y la trascendencia de su dictámen, es una razon poderosa para que sea lo más rigoroso posible en el desempeño de su cometido. Vale más ser tildado de quisquilloso que de descuidado ó ignorante. Aun así, con arreglo al régimen hipotecario antiguo, no puede nunca darse una completa seguridad sobre las adquisiciones, porque nunca se sabe la extension de las hipotecas tácitas, tan justamente abolidas por la ley hipotecaria nueva. Los antiguos jurisconsultos, más que seguridad en los títulos, buscaban la eviccion en el vendedor, y sentaban que la única regla para el exámen de aquellos, consistia en el exámen de las circunstancias de la persona que enajenaba. No debe olvidarse este consejo, pero tampoco deben subordinarse á él los siguientes, que nos permitimos indicar:

Los bienes que se trasmiten pueden haber sido siempre libres, ó haber pertenecido á manos muertas, ó haber formado parte de una vinculacion.

En cuanto á todos ellos, debe fijarse la atencion en la derivacion del dominio, atendiendo mucho á las solemnidades de los documentos traslativos. Ha de compararse tambien la situacion, cabida y lindes de lo que se vende, exigiéndose en el caso de haberse subdividido, la prueba de haberlo hecho de lo existente y no de más. Y observar si las personas que anteriormente adquirieron y trasmitieron los bienes, se hallaban autorizadas para hacerlo en la forma que lo realizaron.

Si el vendedor ó el que grava la propiedad es casado, debe concurrir la mujer al otorgamiento de la escritura, exigiéndosele la partida de matrimonio. Si es viudo, deben hacerlo los hijos, á no ser que se hubiese hecho la liquidacion de los bienes de la mujer, en cuyo caso debe exigirse la division de ésta por la que resulte que se adjudicó la propiedad que se grava ó trasmite. Tambien debe presentar la partida de defuncion de su cónyuge. Si es soltero, pero tiene padre, sólo podrá disponer de sus bienes con expreso consentimiento de éste.

Si el que desea contratar es administrador de los bienes adventicios de los hijos, deberán concurrir éstos al otorgamiento del contrato; y si fuere tutor ó

curador, deberá averiguarse si se le asignaron frutos por alimentos, ó si sólo tiene asignados alimentos. En este último caso hay necesidad de apurar el estado de las cuentas de la curadoría para emitir un dictámen acertado.

Si el que contrata es ó ha sido administrador de intereses de la Hacienda, debe exigírsele un documento por el que resulte que se le cancelaron sus fianzas, ó que nada tiene el fisco que reclamar contra sus bienes.

Si se trata de una cosa adquirida por contrato, debe atenderse mucho á sus términos, examinando si en el mismo se indicaron algunas condiciones, y si éstas se han cumplido. Lo mismo se tendrá presente acerca de la cosa comprada y no pagada.

Si se trata de una cosa adquirida por sucesion testada ó intestada, deberá atenderse en el primer caso á la naturaleza de la disposicion testamentaria, y á si los legados han sido satisfechos; y tanto en uno como en otro caso, á si se ha pagado el impuesto hipotecario cual corresponde.

Tratándose de bienes reservables, sólo podrán enajenarse ó gravarse concurriendo al acto las personas mayores de edad que tengan interés y derecho á que se les reserven. *(Bienes reservables.)*

Vendiéndose bienes recientemente reedificados, se ha de exigir el decreto de obras, ó la justificacion de tener satisfecho el importe de las mismas.

Si se tratara de artefactos, se ha de examinar muy escrupulosamente si el estado existente al tiempo de la venta es el que le corresponde, segun la primitiva concesion ó establecimiento.

Tambien se ha de fijar la consideracion en la naturaleza de las cargas á que se hallen afectos los bienes que se gravan ó enajenan, y exigir la justificacion de tenerlas satisfechas para no rebajar su importe del precio de la venta.

En los bienes sujetos á enfiteusis se ha de observar si en las traslaciones anteriores se satisfizo el luismo al dueño directo, y éste dió permiso y aprobó las ventas.

Si se trata de bienes que han sido de menores, se fijará mucho la consideracion en si se enajenaron con sujecion á las reglas prescritas en el Derecho, y si puede competirles el beneficio de la restitucion *in integrum*. (Véase esta palabra.) Hoy sólo pueden comprarse judicialmente, prévia justificacion de la necesidad ó utilidad de la enajenacion, en pública subasta, y aplicando el precio al objeto indicado al solicitar la autorizacion para vender.

Respecto de los bienes que han sido del Estado, debe investigarse si al ser amortizados se consignó por el fundador cláusula de reversion, y si están pagados los plazos de la venta. Lo mismo puede decirse de los bienes que fueron de beneficencia, instruccion pública, propios y demás enajenados por el Estado.

Cuando se trate de bienes que han sido vinculados, procederá el exámen de la fundacion; aclarar si el vínculo estaba legítimamente poseido, y si la division se realizó con arreglo á la ley. De todos modos, siempre convendrá la intervencion y aprobacion del inmediato sucesor, para evitar reclamaciones ulteriores.

Por último, encontrando el dominio legalmente trasmitido y garantido, debe pedirse certificacion por tiempo de 30 años hasta que comience á regir la ley hipotecaria, pues desde este dia bastará la de 20, toda vez que por este tiempo concluye la accion hipotecaria.

En cuanto á las trasmisiones anteriores á la citada fecha, no existia ningun medio para asegurar las resultas de un contrato que interesase á un menor, aunque interviniese la autoridad judicial. No sucedia así respecto de las mujeres casadas, pues hemos visto varias veces, y no nos ha disgustado, el medio de pedir que la mujer compareciese ante el Juez solicitando constase su voluntad de vender, y la de su marido á consentirlo, y ratificada esta manifestacion bajo juramento, autorizarla por medio de decreto judicial que se insertaba en la escritura.

Para hacer constar la inexistencia de las antiguas hipotecas legales, tambien hemos visto adoptar el medio de hacer comparecer al que grava ó vende la propiedad, y hacerle declarar con juramento, confirmándolo con una sumaria, que no habia tenido á su cargo tutelas, administraciones del Estado, y cuantas inducian hipoteca tácita.

Hoy, en bien de la propiedad, han desaparecido éstas por completo, y una certificacion del registro, desde que se plantee la ley, nos revelará si existe seguridad en la adquisicion. El mayor trabajo será para los que tomen á su cargo el exámen de los títulos de pertenencia, pues tendrán que atender á si se han cumplido ó no todas las disposiciones de la ley hipotecaria, de su reglamento, y de la Instruccion para la redaccion de los instrumentos públicos, que por cierto necesitan un detenido exámen.

SECCION DUODÉCIMA.

DE LOS RETRACTOS.

La nueva compra de la misma cosa por el precio que se vendió, hecha por alguno á quien esto se ha concedido por la ley, costumbre ó pacto, es lo que se llama *retracto*.

Las leyes señalan cuatro clases; pero el proyecto del Código civil (art. 1.450 y siguientes) sólo admite dos, que son los fundados en la comunidad y en la division del dominio.

Lo hay *gentilicio ó de sangre*, y compete á los más próximos parientes del vendedor, dentro del cuarto grado, para redimir las raíces de sus abuelos ó padres. Son preferidos los parientes más próximos á los más remotos. Cuando concurren varios de un mismo grado, deben partirse la cosa. (Ley 1.ª, tít. XIII, lib. X, Nov. Rec.) Compete el retracto contra cualquier poseedor. Las cosas no han de haber salido del patrimonio de los abuelos ó padres del vendedor. (Leyes 1.ª y 3.ª, id.) Sólo tiene lugar en las cosas raíces ó inmuebles, y no en las muebles; y dá únicamente causa al retracto la compra-venta, á no ser que hubiera habido mala fé.

Las leyes antiguas, y el art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil, exigen para que pueda darse curso á las demandas de retracto, que entre otras formalidades se interpongan dentro de nueve dias, contados desde el otorgamiento de la escritura de venta.

Consiste el *retracto de comuneros* en el derecho del condueño á redimir los bienes inmuebles en que tienen aparcería ó condominio, por el mismo precio que se vendió.

Para que tenga lugar es necesario que la cosa esté proindivisa. Corresponde á los socios; pero si concurriesen varios, cada uno llevará una parte proporcionada á la que él tenia. (Leyes 8.ª y 9.ª, tít. XIII, lib. x, Nov. Rec., y opinion de autores.) Compete contra los extraños, pero nunca contra los condueños. Le dan objeto las cosas inmuebles. Y debe intentarse en el plazo y con las formalidades del anterior. (Ley 5.ª id.) El proyecto del Código civil admite este retracto.

Cuando en una finca, uno es dueño del suelo y otro de aprovecharse de los frutos, que es lo que se llama dominio directo y útil ó de superficie, y alguno de ellos vende, le compete al otro el retracto que se llama del *dueño directo y superficiario*. El derecho de retracto no excluye el de tanteo, que por dos meses tienen el señor directo y el útil (ley 12, tít. xv, lib. x, Nov. Rec.), y de que hablaremos al tratar del censo enfitéutico. Se observan en él las mismas solemnidades que en los anteriores.

Retracto convencional, conocido vulgarmente por venta á carta de gracia ó retroventa, es el derecho de recobrar la cosa vendida por el mismo precio dentro del término estipulado.

Si se fijó término, debe guardarse, y la accion durará lo que quisieren los otorgantes. Si no se fijó término, la accion para retrocomprar comienza cuando se utiliza, aunque hayan trascurrido más de 20 años, segun la ley 42, tít. v, Part. 5.ª

En todo lo demás se gobierna este retracto por la voluntad de los otorgantes y reglas ya referidas. Así lo admite el proyecto del Código civil (art. 1.436), limitando el derecho para retraer á cuatro años desde la fecha del contrato (art. 1.437), sin que pueda pactarse otro plazo más largo.

Concurriendo varios con derecho á retraer, cualquiera será preferido al pariente. Si concurre un consocio en la superficie y el señor directo, éste debe ser preferido; pero en el caso de concurrir un consocio del dominio directo con el superficiario, éste tendrá la preferencia.

Interin la venta no quede irrevocablemente consumada ó resuelta, no pueden hipotecarse los bienes vendidos. (Art. 108 de la ley hipotecaria.)

El retracto legal por la venta no tiene fuerza contra el derecho de un tercero que haya inscrito su título, y sí únicamente en el caso en que todavía no haya llenado esta formalidad. (Art. 38 de la misma ley.)

La accion que nace del retracto legal, se dá contra cualquier poseedor á que pase la cosa durante todo el término concedido para retraer. (Motivos de la ley hipotecaria.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Retracto.

No tiene lugar el derecho de retracto en los bienes vinculados, hasta tanto que, trasmitidos como libres, hayan adquirido el carácter de patrimoniales y de abolengo en el sentido legal. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de 1856.)

Las leyes de Partida y Recopiladas exigen para que proceda el retracto de comuneros, que el que lo haya de invocar, posea en comun con otro la cosa que pretende reclamar.

La mera falta, áun suponiéndola de línea ó señales de division de dos propiedades, cuya cabida, situacion y linderos están determinados, no es título ó razon bastante para estimarlas poseidas de consuno por los respectivos dueños, ni de consiguiente para dar á éstos el derecho de retraerlas como comuneros. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1857.)

Las leyes vigentes sobre el retracto gentilicio no pueden ampliarse en su aplicacion más allá de lo que su letra y espíritu determinan. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de 1856.)

No tiene lugar el retracto, cuando la rescision de la venta procede de causa legítima. (Rec. de cas. de 23 de Mayo de 1859.)

El término de nueve dias para interponerlo corre desde la fecha de la enajenacion de la finca, y no desde que tomando por base la validez de la tal enajenacion, se redime una pension ó reduce algun gravámen; y trascurrido el término de nueve dias, sin consignarse el precio ó afianzarse en su defecto, no debe dársele curso á la demanda de retracto. (Rec. de cas. de 22 de Setiembre de 1859.)

La cesion hecha por el comprador á consecuencia de demanda de retracto y en cumplimiento de ejecutoria recaida sobre ella, no es un contrato libre y espontáneo entre partes, sino un acto forzoso; colocándose el retrayente en el lugar del cedente ó primitivo comprador, de tal modo, que éste se considera como persona extraña al contrato y como si en él no hubiera intervenido, luego que cede; pero queda, sin embargo, responsable al retrayente, á pesar de su separacion, por los actos que consumó mientras fué poseedor de los bienes. (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1858.)

La ley 6.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec., sobre retracto de las cosas vendidas al fiado, ha sido derogada por la de Enjuiciamiento civil.

Puede interponerse la demanda de retracto sin que preceda el acto de conciliacion, bastando que éste se intente cuando se haya de seguir el pleito. (Recurso de cas. de 11 de Enero de 1860.)

La demanda de retracto es admisible siempre que se acompañe alguna justificacion del título en que funde, aunque no sea completa. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1860.)

Para cumplir lo prevenido en el art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil, basta que el retrayente consigne expresamente en la demanda el compromiso

de conservar la finca retraida, adquiriendo la estabilidad necesaria con la toma de razon en el oficio de hipotecas. (Id. id. id.)

La ley 6.ª, tít. XIII, lib. x de la Nov. Rec., sobre retracto de las cosas vendidas al fiado, ha sido derogada por la de Enjuiciamiento civil. (Id. id. id.)

Puede interponerse la demanda de retracto sin que preceda el acto de conciliacion, bastando que éste se intente cuando se haya de seguir el pleito. (Idem idem idem.)

La accion de nulidad de una venta de bienes troncales, por falta de las formalidades que el fuero de Vizcaya exige para que llegue á noticia de los parientes y puedan comprarlos, difiere de la accion de retracto. (Rec. de cas. de 2 de Marzo de 1861.)

La demanda de retracto no es admisible, cuando está destituida de los requisitos que el art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil exige como indispensables para que pueda dársela curso. (Rec de cas. de 23 de Mayo de 1861.)

Si bien el principio jurídico de que *al imposible nadie está obligado*, puede excusar la firma de letrado en una demanda de retracto, si existe imposibilidad material de obtenerla, no así para eximir al retrayente de cumplir con las demás formalidades que exige el artículo citado, y que como cosa personal está en actitud de llenarlas. (Id. id. id.)

El retracto de dominio directo es distinto por su naturaleza y carácter del gentilicio. (Rec. de cas. de 12 de Marzo de 1862.)

La ley 9.ª, tít. XIII, lib. x de la Nov. Rec., se halla esencialmente modificada por la de Enjuiciamiento civil. (Id. id. id.)

No es doctrina legal que á falta de precepto expreso respecto al retracto de dominio directo ó superficial sea aplicable á él lo dispuesto en las leyes 5.ª y 9.ª, título XIII, lib. x de la Nov. Rec., y en el art. 677 de la de Enjuiciamiento civil. (Idem id. id.)

Las leyes 1.ª y 2.ª del tít. XIII, lib. x de la Nov. Rec., disponen que cuando se proceda á la venta de una finca que sea del patrimonio ó abolengo del que vende y del que quiere comprar, sean siempre preferidos los más próximos parientes del vendedor á los más remotos. (Rec. de cas. de 5 de Enero de 1863.)

Si bien es cierto que las leyes 1.ª y 2.ª, tít. XIII, lib. x de la Nov. Rec., fijan el término de nueve dias solamente para proponer la demanda de retracto, y no para cumplir dentro del mismo tiempo con los demás requisitos necesarios, su disposicion debe combinarse con las del art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil, que al señalar dicho plazo para la presentacion de la demanda, exige para que ésta pueda proseguirse, la concurrencia simultánea de las demás formalidades que menciona, y especialmente la de que haya de acompañar á aquella alguna justificacion, aunque no sea cumplida, del título en que el retracto se funda. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1864.)

Interpuesto el retracto dentro de los nueve dias, contados desde que el retrayente tuvo noticia de las ventas hechas sin su conocimiento, la sentencia que le niega ese derecho, bajo el supuesto de que la falta de aviso de aquellos contratos no demuestra malicia, infringe la doctrina de jurisprudencia, de que

no puede haber buena fé cuando á sabiendas se falta á una obligacion, y como consecuencia, el art. 676 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1864.)

Si bien las leyes relativas al retracto, como restrictivas del derecho de propiedad y de su libre ejercicio, no deben ampliarse, esto es y se entiende respecto al retracto gentilicio; pero de ningun modo puede tener aplicacion al retracto de comuneros, pues las leyes protegen la consolidacion de los dominios en una sola persona. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1865.)

Para que pueda tener lugar lo dispuesto en el art. 676 de la ley de Enjuiciamiento civil, de que el término de los nueve dias dentro de los cuales deben interponerse las demandas de retracto, no empiece á correr desde el otorgamiento de la escritura de venta de la cosa que se pretenda retraer, como se previene en el núm. 1.° del art. 674, sino hasta el dia siguiente al en que se acreditase que el retrayente ha tenido conocimiento de la venta, es necesario que ésta se hubiese ocultado con malicia. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1865.)

La ley 3.ª, tít. XIII, lib. XI de la Nov. Rec., concede el derecho de retraer á los parientes, cuando el vendedor hubiese heredado los bienes. (Recurso de cas. de 12 de Diciembre de 1865.)

Las leyes 29, tít. VIII, Part. 5.ª, y 8.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec., al conceder el derecho de retracto y tanteo al señor de dominio directo, suponen como condicion necesaria para que esté dividido el dominio en directo y útil, pues de otro modo faltaria el motivo de la concesion de aquel derecho, cual es el de facilitar la consolidacion de ambos dominios. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1865.)

No es doctrina corriente la de que sobre el derecho de retraer no cabe posesion ó cuasi posesion, sino mediante interpelacion del poseedor de la finca al vendedor para que ejercite aquel derecho, debiendo contarse desde la interpelacion el tiempo, dado caso de que tal derecho se perdiese por la prescripcion. (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1866.)

Ofrecida por el que presenta demanda de retracto la oportuna fianza, y prestada despues, segun la designacion judicial, queda suficientemente asegurado el pago del precio de la cosa que se intenta retraer, y no se infringe lo dispuesto en el núm. 2.° del art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Recurso de cas. de 12 de Junio de 1866.)

No haciendo mencion el tít. XIII de la ley de Enjuiciamiento de las ventas al fiado ó á plazo, no es posible en este caso la consignacion de todo el precio, obligando al retrayente á más de lo que estaba obligado el comprador. (Idem idem idem.)

La fianza que asegura el precio en los plazos y forma convenida, equivale á la consignacion del mismo, cuando desde el momento no es exigible, puesto que por el espíritu y letra, así de la antigua como de la nueva legislacion, el retrayente queda subrogado en el comprador con las mismas obligaciones que éste contrajo. (Id. id. id.)

El art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil, al prescribir en su disposicion

primera que las demandas de retracto se interpongan dentro de nueve dias, contados desde el otorgamiento de la escritura de venta, no prohibe que puedan presentarse ántes, siempre que, perfecta ésta, hubiese llegado á conocimiento del retrayente. (Rec. de cas. de 23 de Octubre de 1866.)

Retracto de comuneros.

Las leyes de Partida y las Recopilaciones exigen para que proceda el retracto de comuneros, que el que lo haya de invocar posea en comun con otro la cosa que pretende reclamar. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1857.)

La mera falta, áun suponiéndola, de línea ó señales de division de dos propiedades, cuya cabida, situacion y linderos están determinados, no es título ó razon bastante para estimarlas poseidas de consumo por los respectivos dueños, ni de consiguiente para dar á éstos el derecho de retraerlas como comuneros. (Id. id. id.)

No procede el retracto de comuneros ni puede decirse que las fincas se poseen comunalmente cuando las propiedades están divididas con señales más ó ménos ostensibles, pero conocidas de sus dueños, y bien determinada su situacion, cabida y pertenencia, estando limitada la mancomunidad al aprovechamiento de los pastos. (Rec. de cas. de 24 de Marzo de 1860.)

El retracto de comuneros es procedente, conforme á la ley 55, tít. v, Partida 5.ª, cuando dos ó más poseen una finca *comunalmente ó de so uno*. Esta circunstancia existe cuando no aparece division alguna que determine, ó indique por lo ménos, la parte que á cada interesado corresponda, ni su cabida, situacion y linderos. (Rec. de cas. de 28 de Enero de 1865.)

Si bien con arreglo á la ley 55, tít. v, Part. 5.ª, para que proceda el retracto de comuneros es indispensable que la cosa que se intenta retraer esté poseida *por dos ó más comunalmente de so uno*, no puede decirse que se posea de dicho modo cuando está dividida con señales más ó ménos ostensibles, pero conocidas de sus dueños, segun jurisprudencia del Supremo Tribunal. (Recurso de cas. de 1.° de Abril de 1865.)

Retracto gentilicio.

Las leyes vigentes sobre retracto gentilicio no pueden ampliarse en su aplicacion más allá de lo que su letra y espíritu determinan. (Rec. de cas. de 4 de Diciembre de 1856.)

La condicion impuesta por la ley como indispensable para que tenga lugar el retracto gentilicio, de que los bienes en venta sean hereditarios, supone que deben haber pertenecido en pleno dominio y propiedad, al ascendiente ó ascendientes hasta el tronco comun del vendedor y el retrayente. (Idem idem idem.)

No procede el retracto gentilicio cuando no concurre en la cosa que lo motiva la circunstancia de ser patrimonial, en cuyo caso falta el supuesto de la cuestion relativo á la mayor proximidad de parentesco ó mejor derecho entre los que pretenden retraer, y no pueden ser infringidas las leyes 1.ª y 8.ª,

título XIII, lib. X de la Nov. Rec., que tratan de la preferencia en los retractos. (Recurso de cas. de 13 de Junio de 1860.)

Los oficios públicos no son objeto del retracto gentilicio. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1861.)

Las leyes que establecieron este retracto no deben ampliarse, ni puede entenderse que se ampliaron por las posteriores de Toro al usar genéricamente la palabra *cosa* en materia de retractos. (Id. id. id.)

La accion de retracto gentilicio no puede tener lugar en las leyes del Fuero de Vizcaya, sino que es propia y peculiar de las de Castilla. (Rec. de cas. de 2 de Marzo de 1861.)

El retracto gentilicio sólo tiene lugar respecto de los bienes heredados de patrimonio ó de abolengo, pero no respecto de los que son adquiridos por compra ú otro título. (Rec. de cas. de 5 de Junio de 1861.)

Las disposiciones de la ley 5.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec., únicamente se refieren y son aplicables al retracto gentilicio. (Rec. de cas. de 12 de Marzo de 1862.)

Los afines, para el ejercicio y efectos del retracto gentilicio, son extraños á la familia, en el sentido de la ley. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1862.)

No es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales la de que el retracto gentilicio no tiene lugar cuando la finca vendida lo ha sido á un pariente, cumpliéndose de esta manera el objeto de la ley de que las fincas no salgan de la familia. (Rec. de cas. de 5 de Enero de 1864.)

Las disposiciones del libro sagrado el Levítico, relativas al retracto gentilicio, no forma ni constituye parte del derecho canónico vigente como supletorio del peculiar de Cataluña. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1864.)

Si bien las leyes vigentes sobre el retracto gentilicio, como restrictivas del libre uso de la propiedad, no pueden ampliarse en su aplicacion más allá de lo que su letra y espíritu determinan, no por eso pueden dejar de tener cumplimiento en los casos que ellas establecen. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1864.)

Para que proceda el retracto gentilicio, segun el derecho comun, es necesario que la heredad ó finca sea de patrimonio ó abolengo del vendedor, y que el retrayente sea tambien de aquel patrimonio ó abolengo, segun prescriben las leyes 1.ª y 2.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1866.)

La doctrina consignada en la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Mayo de 1859, está reducida á que cuando la rescision de una venta no es un acto voluntario, sino forzoso, no puede tener lugar la accion de retracto. (Recurso de cas. de 11 de Febrero de 1867.)

Realizada legalmente la venta de bienes raíces, nace desde el momento de otorgarse la escritura el derecho de retracto á favor de las personas á quienes las leyes lo conceden. Utilizado este derecho, dentro de los nueve dias de la ley, no puede perjudicar al retrayente la retroventa consignada en escritura de fecha posterior, porque ya en aquella fecha aquél estaba en el goce de su

derecho, y toda innovacion de parte del comprador y del vendedor era atentatoria del derecho mismo; y aunque en la escritura de retroventa se consignase que el nuevo contrato estaba celebrado desde el acto mismo de la venta, esta manifestacion no podia perjudicar á un tercero, que ya habia adquirido y ejercitado el derecho de retracto. (Id. id. id.)

Segun doctrina admitida por la jurisprudencia, la ley de Enjuiciamiento civil ha modificado esencialmente las recopiladas en cuanto al señalamiento de dia desde el cual determinaban hubiera de empezar á correr y contarse, con distincion de casos, el término legal para el ejercicio del derecho de retracto. (Recurso de cas. de 14 de Mayo de 1867.)

El art. 674 de la ley de Enjuiciamiento determina que las demandas de retracto se interpongan en el Juzgado competente *dentro de nueve dias contados desde el otorgamiento de la escritura de venta*, sin hacer excepcion alguna respecto de la verificada en subasta pública judicial ó en otra en forma. (Idem idem idem.)

La demanda de retracto no puede entablarse sino contra el comprador de las fincas objeto de él; con el mismo debe sustanciarse el juicio, y á él sólo debe y puede referirse la sentencia en su parte dispositiva. (Rec. de cas. de 3 de Junio de 1867.)

Cuando la demanda de retracto se presenta por el marido de la retrayente, refiriéndose á ésta el parentesco con el vendedor y la cualidad de patrimoniales de las fincas objeto del retracto, la falta de expresion en la súplica de que todo se entendiese en este concepto y las cosas retraidas para su mujer, no es bastante para que se desestime la demanda, mucho más habiéndose explicado el concepto ántes del fallo. (Id. id. id.)

El derecho de retraer la finca vendida el que reuna los requisitos legales para hacerlo, tiene su orígen en el otorgamiento de la escritura de venta, sin que pueda inutilizarle el voluntario disenso del comprador y vendedor, ó sea el convenio de dejar sin efecto la venta sin causa que la legitime. (Id. id. id.)

La ley 8.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec., sólo trata de la preferencia que debe darse al dueño del dominio útil cuando concurre para retraer á la vez un pariente por retracto gentilicio. (Rec. de cas. de 1.° de Junio de 1869.)

Segun la ley 1.ª, tít. XIII, lib. X de la Nov. Rec., los retractos deben intentarse dentro de los nueve dias despues de hecha la venta. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1869.)

En el juicio de retracto sólo pueden ventilarse las cuestiones propias de él, es decir, sobre el título que alegue el retrayente, sobre si las cosas son capaces de retracto, y sobre si se han cumplido ó no los requisitos que exige la ley de Enjuiciamiento civil en su tít. XIII, parte 1.ª (Rec. de cas. de 1.° de Julio de 1870.)

A la Sala sentenciadora corresponde apreciar la prueba que se suministre acerca de si el precio que se consigna en una segunda escritura de venta de la cosa sobre que se intenta el retracto es malicioso y con ánimo de perjudicar al retrayente, á cuya apreciacion hay que atenerse si contra ella no se

alega que al hacerla se haya cometido infraccion de ley ó doctrina legal. (Idem idem idem.)

Cuando no se trata de haberse rescindido la venta por causa legítima, sino de haberla ratificado elevando espontáneamente el precio y subsistiendo la enajenacion, no tiene aplicacion la doctrina de que no tiene lugar el retracto cuando la venta se rescinde, ó lo que es lo mismo, se modifican y aclaran las condiciones, en virtud de causa legítima, y que no es la espontánea voluntad de las partes; ni la de que desde el momento de otorgarse la escritura de venta de bienes raíces nace el derecho de retracto en favor de las personas á quienes las leyes lo conceden, sin que pueda inutilizarle el voluntario disenso del comprador y vendedor; pero que esto no se entiende cuando el convenio de modificar ó dejar sin efecto la venta no es un acto voluntario sino forzoso, motivado por causa legítima y nacido del vicio atribuido al contrato mismo, del cual pudiera surgir la accion del retracto. (Id. id. id.)

No habiéndose contraido obligacion alguna por parte del retrayente, no tiene aplicacion la ley 1.ª, tít. 1, lib. x de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

Si bien se establece en las leyes 1.ª y 2.ª, tít. XIII, lib. x de la Nov. Rec., que «si dos ó más quisieren la finca, si son de igual grado de parentesco, pártanla entre sí,» es indispensable que ejerciten el derecho de retracto gentilicio ó de abolengo dentro del término y bajo las condiciones y circunstancias consignadas en dichas leyes, y en el art. 674 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 17 de Enero de 1867.)

Cuando el marido compra por sí, y no como representante de su mujer, no puede despues alegar contra un pariente el derecho de retraer que á la mujer correspondiera, puesto que se le considera como un comprador extraño á la familia. (Id. id. id.)

SECCION DÉCIMATERCERA.

DE LA PERMUTA.

La *permuta* es un contrato por el cual los contrayentes se obligan á dar una cosa por otra. (Art. 1.469 del proyecto del Cód. civ.) No ha de mediar dinero, porque entónces seria compra-venta.

Es *simple* cuando no se aprecian las cosas que se dan; y cuando se aprecian, se llama *estimatoria*. En este último caso cabe la rescision por lesion.

El permutante que cumple por su parte, tiene derecho á que la persona con quien contrató cumpla por la suya, ó le indemnice de daños y perjuicios. Lo mismo reconoce el proyecto del Cód. civ. (Ley 3.ª, tít. VI, Part. 5.ª; ley 1.ª, tít. 1, lib. XI, Nov. Rec., y art. 1.371 de dicho proyecto.)

El peligro de la cosa entregada será del que la recibió como dueño. La no entregada del que la debe recibir. El proyecto citado, en lo no previsto, sujeta la permuta á las disposiciones concernientes á las ventas. (Art. 1.472.)

SECCION DÉCIMACUARTA.

DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

§ I.

Del carácter y naturaleza del arrendamiento.

Ningun contrato es como el arrendamiento tan frecuente en las multiplicadas relaciones del comercio humano, ni tan importante en el desenvolvimiento de los intereses materiales de los pueblos. La propiedad seria un derecho ineficaz si el hombre hubiese de gozarla personalmente, y se viese privado de la comunicacion de ajenos servicios y del enlace de todos los intereses sociales. El agricultor necesita el auxilio del criado y del jornalero, y no hay clase en la sociedad que no necesite el auxilio y cooperacion de los demás, con lo cual se tiene una idea de la bondad y excelencia de la sociabilidad y de la necesidad del mútuo auxilio.

El contrato de arrendamiento ha pertenecido por lo mismo á todos los tiempos y países, constituye el primero y más sólido de los cimientos sociales, y no han faltado célebres economistas que, al juzgar el sistema, han afirmado tener tal ascendiente sobre el carácter de los pueblos, que se le puede considerar como la base fundamental de la sociedad y como una institucion que imprime el sello en la parte moral, intelectual y política de la especie humana.

Entendemos por *arrendamiento*, segun el art. 1.473 del proyecto del Código civil, un contrato por el cual una de las partes se obliga á ceder á la otra el goce ó uso de una cosa, ó á prestarla un servicio personal por determinado precio. Es *arrendador* el que dá en arriendo una cosa; y *arrendatario* el que la recibe. Es, pues, el arrendamiento: de *cosas*, en cuya acepcion se comprenden las corporales y las incorporales, las muebles y las inmuebles, las rústicas y las urbanas; y de *obras*, en lo cual se comprende todo género de trabajo personal. Cualquiera que sea su dominacion, su esencia siempre es la misma. *Consensual*, porque se perfecciona por el consentimiento de las partes. *Bilateral*, porque envuelve obligaciones recíprocas. Y orígen de *obligaciones personales*, porque el arrendatario por virtud del arriendo ningun derecho adquiere sobre la cosa objeto del contrato.

La ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, autoriza que el arriendo puede celebrarse por cierto y determinado número de años; por un período de tiempo incierto, ó durante la vida del que dá ó recibe la cosa en el concepto indicado, y puede contraerse bajo los pactos y condiciones que estimen convenientes, con tal que no sean contrarios á la ley ó á las buenas costumbres. Por mérito de este contrato, el arrendatario adquiere el derecho de gozar y disfrutar la cosa arrendada, ó el de aprovecharse de las obras ó servicios que han sido objeto del mismo.

El arrendamiento tiene una naturaleza y carácter muy semejante á la venta y al usufructo, pero es fácil distinguirlos por sus condiciones esenciales. En el primero, es decir, en la venta, se trasfiere la propiedad de las cosas; en el arrendamiento, sólo la facultad de gozar ó disfrutarlas el arrendatario. El usufructo es un derecho real, y se adquiere generalmente á título gratuito y vitaliciamente. El arrendamiento es un contrato oneroso y de duracion independiente de la vida del arrendatario. Pero la regla más segura de interpretacion es atender á la naturaleza del contrato, ateniéndose á los términos del mismo, y á falta de éstos á la intencion de los contratantes.

§ II.

Condiciones esenciales del arrendamiento.

Son requisitos esenciales á este contrato, el *consentimiento*, la *cosa* y la *merced*, en lo cual se semeja á la compra-venta, diferenciándose de ella en que ni se trasfiere dominio, ni verdadera posesion, ni es perpétuo.

Sin el concurso de dos voluntades no hay pacto posible, y segun la ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, basta que las partes manifiesten su voluntad sobre la cosa y el precio verbalmente ó por escrito, en documento público ó privado, para que el contrato exista desde entónces y produzca todas sus consecuencias. La promesa de arrendar tambien tiene fuerza obligatoria con arreglo á las leyes 20, tít. IX, Part. 5.ª, y 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec., ententiéndose la promesa bilateral ó recíproca, pues la unilateral sólo constituiria una proposicion que podia retirar el que la hizo ínterin no se aceptase. La reciprocidad ha de ser en ambas partes contratantes para una misma cosa.

El consentimiento puro perfecciona inmediatamente el contrato; el condicional lo suspende segun la naturaleza y términos de la condicion. Este consentimiento ha de recaer principalmente sobre la materia del contrato y el precio, procurando en el primer caso convenir acerca de las cualidades esenciales de lo que se arrienda, pues el error sobre las accidentales no vicia el consentimiento. Tambien se ha de convenir sobre la materia del contrato, sobre el tiempo que ha de durar el uso, y sobre el precio; y todos estos extremos pueden concertarse verbalmente ó por escrito, en documento público ó privado, pues la escritura no es requisito esencial en el arrendamiento, á no ser que se haya pactado.

Son objeto de este contrato todas las cosas corporales ó incorporales, animadas ó inanimadas, así los bienes muebles como los inmuebles ó semovientes; los derechos, los servicios, las obras, el trabajo y la industria de las personas. En cuanto á los bienes inmuebles, pueden arrendarse aquellos que no producen fruto, y los que áun sin producir frutos dan otra clase de rentas, como las minas y otros objetos de esta especie. Respecto á los muebles, pueden ser objeto del contrato todos aquellos que sirven para los usos de la vida. Tambien lo podrán ser los derechos que uno tenga á percibir utilidad sobre alguna cosa, los servicios y productos de los animales, y las *obras que ome faga*, segun la

expresion legal. El proyecto del Cód. civ., en su art. 1.474, prohibe los arriendos de cosas fungibles. Pueden ser arrendatarios y arrendadores todos los que pueden contratar. Sin ser dueños pueden arrendar el usufructuario, el enfiteuta, el guardador, el marido los bienes de la mujer, y el padre los bienes adventicios de sus hijos. El uso que debe hacerse de la cosa arrendada ha de ser lícito, honesto y segun se haya pactado.

No pueden arrendarse las cosas espirituales, las destinadas para usos públicos, las fungibles, ó sean aquellas que se consumen al primer uso, las servidumbres de uso, las servidumbres reales, los oficios de la administracion de justicia y las cosas propias del mismo arrendatario.

El precio ha de consistir en dinero efectivo, pues si consistiese en otra cosa, degeneraria el contrato en innominado, segun la ley 1.ª, tít. v, Part. 5.ª, á pesar de lo cual puede estipularse en parte de los frutos de la cosa misma. Tambien ha de ser formal y verdadero, es decir, se ha de pactar con la intencion de exigirlo, y ha de guardar relacion con la importancia del goce de la cosa, pues de no ser así degeneraria en comodato, y daria lugar á reclamar la rescision del contrato por lesion por no ser justo. Debe ser además cierto, es decir, que debe determinarse, no pudiendo quedar al arbitrio de uno de los contratantes, aunque bien podrán diferir ambos su regulacion al de una tercera persona. El proyecto del Código civil, en su art. 1.484, extiende á los arriendos las reglas de eviccion que fija acerca de la venta.

La muerte de los contratantes no termina el arriendo, pues los derechos de uno y otro se trasmiten á los herederos, segun la ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, y artículo 3.º del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por real decreto de 16 de Setiembre de 1836, exceptuándose no obstante cuando se adquiere por contrato, ó por sucesion de mayorazgo, pues cuando se vende una cosa arrendada, el comprador puede desalojar al arrendatario, si el dueño no se obligó á respetar el arriendo y de ello se tomó razon en el registro de la propiedad, segun la ley 9.ª, tít. VIII, Part. 5.ª

El arrendatario no puede subarrendar si el dueño no presta su consentimiento; y si lo hace, el contrato será ineficaz para con el arrendador, segun el artículo 7.º del decreto de las Córtes ántes citado. Cuando se consiente el subarriendo, el subarrendatario se subroga en todos los derechos del arrendatario.

§. III.

Obligaciones del arrendador.

Se reducen á entregar al arrendatario la cosa objeto del contrato. Conservarla en estado de que sirva al uso para que se arrendó. Y asegurar al arrendatario el pacífico uso de la misma durante el arriendo.

Debe entregarla en buen estado, íntegramente y con todos los accesorios que conduzcan á su uso. Manifestar sus condiciones desventajosas, y responder de todos los vicios y defectos ocultos que impidan su disfrute. (Ley 54, título VIII, Part. 5.ª, y art. 1.477 del proyecto.)

Mientras el contrato subsista, no puede el dueño hacer innovaciones en la finca que impidan su uso, cambiando las plantaciones ó construyendo y quitando luz ó vistas. Sin embargo, debe hacer las reparaciones necesarias. De lo contrario, responde de daños y perjuicios. (Ley 21, dicho título y Partida, y artículo 1.477 citado.)

Si ocupada la cosa por el arrendatario quisiera el dueño alterar el precio del arriendo, no podrá hacerlo sin anuencia de éste; pues siendo un contrato bilateral, sólo puede alterarse ó modificarse por los mismos medios que se constituyó.

El arrendador responde ante todo de sus propios hechos, y siempre que él por su culpa interrumpa el uso, debe indemnizacion. Cuando un tercero, por vía de hecho, embaraza el aprovechamiento, el dueño no debe responder de las consecuencias. Sin embargo, responderá si el embarazo se causó por odio al dueño. (Ley 7.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, y art. 1.491 del proyecto.) Cuando un tercero interrumpe el uso por una reclamacion de derecho, las consecuencias pesan sobre el dueño, siempre que el arrendatario le haya avisado de cualquier novedad dañosa. (Art. 1.490.)

Como complemento de la tercera obligacion del arrendador, debe éste satisfacer las contribuciones, tributos y cargas impuestas ó que se impusieren sobre la finca, á no ser que hubiese pacto en contrario. Si no teniendo obligacion las pagó el arrendatario, podrá servirle como parte del precio del arrendamiento. Si se estipuló que el arrendatario pagase los impuestos sin expresar cuota, el aumento ó disminucion debe él soportarlos.

§. IV.

Obligaciones del arrendatario.

Se reducen á usar de la cosa como lo haria un buen padre de familia, y á pagar el precio estipulado. (Art. 1.478 del proyecto del Cód. civ.)

En la primera obligacion va envuelto el deber de no usar la cosa fuera del objeto para que se dió; de poner en su conservacion una regular diligencia, y restituirla en buen estado á la conclusion del contrato.

El arrendatario no puede hacer alteraciones ni cambios en la cosa arrendada, ni destinarla á usos prohibidos. Al colono se le debe, no obstante, permitir todo aquello que conduzca al mejor éxito de su empresa, siempre que no se hagan alteraciones y se comprometa á dejar las cosas como las recibió.

Si por no cuidar el arrendatario de la cosa como un padre de familia cuida las suyas propias, sufre deterioro, deberá indemnizar ó pagar su importe al dueño. (Ley 7.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, y art. 1.494 del citado proyecto.)

Lo mismo tendrá lugar por el daño que á la finca causen los enemigos del arrendatario. (Ley 26 id.) El Código civil le impone la misma responsabilidad por los deterioros ocasionados por las personas de la casa del arrendatario.

Pero no es responsable cuando la cosa perece por incendio casual, inundacion ú otro caso fortuito (ley 8.ª, tít. VIII, Part. 3.ª, y art. 1.511 del proyecto del

Código civil), á no ser que se obligase á responder del caso fortuito, ó que retardando la devolucion, acaeciese entre tanto ó sucediera el daño por su culpa. En el arrendamiento de animales, la muerte se presume siempre casual, á no probarse lo contrario.

Concluido el arrendamiento, deberá volver la cosa al dueño, y si ésta se hubiese perdido ó destruido, pagará su estimacion. La cosa se restituirá en buen estado, no siendo responsable el arrendatario del menoscabo natural causado por el uso regular y lícito. (Ley 18 id.)

El arrendatario tendrá derecho á reclamar del dueño el importe de las mejoras útiles, si éste prestó para ellas su consentimiento, ya expreso, ya tácito. Si el dueño no quiere abonar las mejoras, el arrendatario podrá retirarlas, siempre que no cause detrimento en la cosa, dejándola en su primer estado. Si las quiere el dueño, tiene el deber de abonar su importe, á su eleccion, atendido el tiempo en que se realizaron, ó al en que las recibe. (Art. 1.507 del proyecto del Cód. civ.)

El pago del precio, que es la obligacion más frecuente del arrendatario, debe realizarse al plazo señalado, cuando no se estipula con arreglo á la costumbre del pueblo. El pago por mensualidades, trimestres, semestres ó anualidades, no constituye tiempo de duracion del arriendo, pues sólo es la forma del pago. Debe hacerse en el lugar fijado en el contrato, que al dueño convendrá fijar en el de su domicilio. La demora en el pago hace devengar interés en favor del arrendatario. (Ley 14, tít. VIII, Part. 3.ª)

La falta del pago del precio es causa legítima de desahucio. (Ley 4.ª, tít. VIII, Partida 5.ª) El proyecto del Código civil deja al arbitrio del dueño pedir la rescision del contrato, ó la indemnizacion de daños y perjuicios, quedando subsistente aquél. (Art. 1.479.) El propietario, para el cobro del precio del arriendo, tiene preferencia sobre los demás acreedores en cuanto á los frutos de la tierra, y efectos que encontrare en la finca arrendada. (Ley 5.ª, tít. VIII, Part. 5.ª y 6.ª, título XI, lib. X de la Nov. Recop.)

Cuando sean dos ó más los arrendatarios, sólo podrá exigirse á cada uno la parte de precio correspondiente, salvo si se hubiesen obligado *in solidum*, en cuyo caso puede ser demandado cualquiera de ellos por el todo de la deuda. (Ley 10, tít. I, lib. X de la Nov. Recop.)

§. V.

Modos de concluirse el arrendamiento.

El arriendo por tiempo determinado termina cuando éste concluye. El contraido sin fijacion de tiempo, cuando existe la conformidad de ambas partes (ley 18, tít. VIII, Part, 5.ª; art. 5.° del decreto de las Córtes de 1813, y 2.° de la ley de 9 de Abril de 1842); pues en los arriendos por tiempo indefinido, no pudiendo suponerse que las partes hayan querido perpetuarlo, se presume que se reservaron una y otra el derecho de ponerle término, cuando lo tuviesen por conveniente, bajo la sola restriccion de manifestarse respectivamente este

propósito con cierta anticipacion, á fin de que el dueño pueda buscar entre tanto un nuevo arrendatario, y el arrendatario proporcionarse otro prédio.

En los arriendos por tiempo indeterminado, el dueño ha de conceder al arrendatario de un prédio rústico un año de anticipacion, y al de los urbanos cuarenta dias, ó el término establecido en el pueblo por costumbre. Ambos términos se sobreentienden cumpliendo el arrendatario sus obligaciones, pues si no paga el precio del arriendo, como que falta la base del contrato, puede pedirse el desahucio dentro de los términos más breves que marca la ley de Enjuiciamiento civil.

Concluye tambien el arrendamiento por *consolidacion*, esto es, cuando los derechos de un contratante se reunen en el otro, confundiéndose el carácter de propietario y de arrendatario. *Por extincion fortuita del derecho del propietario*, segun la ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª; pues cuando el derecho del arrendador se extingue, no por su muerte, sino porque se le ha expropiado de la cosa por causa de utilidad pública, el arrendamiento se extingue forzosamente. *Por pérdida fortuita de la cosa*, pues no es posible este contrato; sin la existencia de la cosa que sirva de materia ú objeto al contrato, no se concibe éste. *Por impedimento del uso de la cosa*, pues cuando un acontecimiento de fuerza mayor opone un obstáculo insuperable al goce de la cosa, el contrato queda disuelto ó por lo ménos debe suspenderse mientras tal obstáculo subsista. Estos medios son independientes de la voluntad de las partes; pero cuando éste existe, concluye tambien el arrendamiento, respondiendo al sabido principio de que los contratos consensuales se disuelven por el mútuo consentimiento, á no ser que en esta disolucion se perjudique á un tercero.

Por ello puede terminar el arriendo por faltar alguna parte á las condiciones esenciales del mismo; ó mejor dicho, la inobservancia de ellas dá á la parte que se considere agravida el derecho de pedir la ejecucion ó la rescision del contrato. Y concluye asimismo, con arreglo á la ley 19, tít. VIII, Partida 5.ª, cuando el arrendador enajena ó trasmite voluntariamente á otro la cosa, en cuyo caso, si el nuevo dueño no respeta el arriendo, queda obligado el que vendió á la indemnizacion de daños y perjuicios. El proyecto del Código civil dispuso más justamente, que cuando se enajene la finca arrendada, subsista el arrendamiento durante el plazo convenido, á no estipularse lo contrario.

§ VI.

De la tácita reconduccion.

Existe *tácita reconduccion*, cuando al terminar el contrato permanece el arrendatario disfrutando la cosa arrendada con aquiescencia del dueño. Así lo define el proyecto del Código civil. (Art. 1.497.) Por los hechos se presume el consentimiento de las partes.

En los prédios rústicos basta que el arrendatario permanezca en la finca tres dias, para entender prorogado el arriendo un año más (ley 20, tít. VIII, Partida 5.ª), y en los urbanos por todo el tiempo del disfrute.

El precio debe ser el mismo, y las condiciones entre arrendador y arrendatario subsisten; pero no las impuestas por un tercero, porque para ello se requiere su consentimiento. (Art. 1.498 del proyecto del Código civil.)

Cuando se pruebe que las partes, á pesar de la continuacion del arrendamiento, no han tenido intencion de prorogar el contrato, no habrá tácita reconduccion. Tampoco cuando los interesados la prohiban.

§ VII.

Reglas peculiares á los arrendamientos rústicos.

Generalmente se llaman *prédios rústicos*, los terrenos que, situados dentro ó fuera de la poblacion, se destinan al cultivo; y *colono*, el que los recibe en arrendamiento. Cuando una finca se componga en parte de edificios de habitacion, y en parte de tierras destinadas al cultivo, su calificacion deberá hacerse de aquello cuyo goce y uso se haya propuesto el arrendatario como fin principal.

El pago del precio puede estipularse en parte del producto de la misma cosa arrendada, ó en dinero sólo, ó en ambas cosas á la vez. De todos modos está permitido. (Art. 2.° del Real decreto de 16 de Setiembre de 1836.)

El colono no podrá variar la condicion de la finca, pero sí practicar modificaciones de otra especie, y sustituir una especie de cultivo á otra, roturar y fertilizar terrenos incultos, y en general todas aquellas que, mejorando la condicion de las fincas, no graven los intereses del propietario.

En caso de aluvion, el colono disfrutará del beneficio, satisfaciendo un aumento proporcional á la entidad del mayor disfrute.

Ha de cultivar las tierras como generalmente se acostumbra en el término, que es lo que se sobreentiende por la expresion de *á uso y costumbre de buen labrador*.

Cuando los frutos se pierden totalmente por caso fortuito, y nada se habia pactado, nada debe pagarse por el arriendo de aquel año. Si la pérdida es parcial, puede el colono elegir entre pagar el arriendo ó entregar el sobrante de los frutos, deducidas las expensas. (Ley 22, tít. VIII, Part, 5.ª, y art. 1.509 del proyecto del Cód. civ.) Cuando la pérdida ocurre despues de cortados ó por mal cultivo, la responsabilidad es del colono. (Ley id., y art. 1.510.)

Tambien lo será cuando la cantidad cogida en el año anterior, ó en el siguiente de la pérdida, fuese bastante á responder del arrendamiento y expensas de los dos, y cuando la esterilidad ó el daño sean leves.

§ VIII.

Decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por Real decreto de 6 de Setiembre de 1836.

Queriendo las Córtes generales y extraordinarias proteger el derecho de propiedad, y que con la reparacion de los agravios que ha sufrido, logren al

mismo tiempo mayor fomento la agricultura y ganadería por medio de una justa libertad en sus especulaciones, y por la derogacion de algunas prácticas introducidas en perjuicio suyo, decretan:

1.° Todas las dehesas, heredades y demás tierras de cualquiera clase pertenecientes á dominio particular, ya sean libres ó vinculadas, se declaran desde ahora cerradas y acotadas perpétuamente, y sus dueños ó poseedores podrán cercarlas sin perjuicio de las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres, disfrutarlas libre y exclusivamente, ó arrendarlas como mejor les parezca, y destinarlas á labor, ó á pasto, ó á plantío, ó al uso que más les acomode; derogándose por consiguiente cualesquiera leyes que prefijen la clase de disfrute á que deban destinarse estas fincas, pues se ha de dejar enteramente al arbitrio de sus dueños.

2.° Los arrendamientos de cualesquiera fincas, serán tambien libres á gusto de los contratantes, y por el precio ó cuota en que se convengan. Ni el dueño ni el arrendatario de cualquiera clase podrán pretender que el precio estipulado se reduzca á tasacion, aunque podrán usar en su caso del remedio de la lesion y engaño con arreglo á las leyes.

3.° Los arrendamientos obligarán del mismo modo á los herederos de ambas partes.

4.° En los nuevos arrendamientos de cualesquiera fincas, ninguna persona ni corporacion podrá, bajo pretexto alguno, alegar preferencia con respecto á otra que se haya convenido con el dueño.

5.° Los arrendamientos de tierras ó dehesas, ó cualesquiera otros prédios rústicos por tiempo determinado, fenecerán con éste sin necesidad de mútuo desahucio, y sin que el arrendatario de cualquier clase pueda alegar posesion para continuar contra la voluntad del dueño, cualquiera que haya sido la duracion del contrato; pero si tres dias ó más, despues de concluido el término, permaneciese el arrendatario en la finca con aquiescencia del dueño, se entenderá arrendada por otro año con las mismas condiciones. Durante el tiempo estipulado se observarán religiosamente los arrendamientos; y el dueño, áun con el pretexto de necesitar la finca para sí mismo, no podrá despedir al arrendatario, sino en los casos de no pagar la renta, tratar mal la finca, ó faltar á las condiciones estipuladas.

6.° Los arrendamientos sin tiempo determinado, durarán á voluntad de las partes; pero cualquiera de ellas que quiera disolverlos podrá hacerlo así, avisando á la otra un año ántes; y tampoco tendrá el arrendatario, aunque lo haya sido muchos años, derecho alguno de posesion, una vez desahuciado por el dueño. No se entienda sin embargo que este artículo hace novedad alguna en la actual Constitucion de los foros de Astúrias y Galicia, y demás provincias que estén en igual caso.

7.° El arrendatario no podrá subarrendar ni traspasar el todo ni parte de la finca sin aprobacion del dueño; pero podrá sin ella vender ó ceder al precio que le parezca, alguna parte de los pastos ó frutos, á no ser que en el contrato se estipule otra cosa.

8.° Así en las primeras rentas como en las ulteriores, ningun fruto ni produccion de la tierra, ni los ganados y sus esquilmos, ni los productos de la caza y pesca, ni las obras del trabajo y de la industria, estarán sujetas á tasas ni posturas, sin embargo de cualesquiera leyes generales ó municipales. Todo se podrá vender y revender al precio y en la manera que más acomode á sus dueños, con tal que no perjudiquen á la salud pública; y ninguna persona, corporacion ni establecimiento, tendrá privilegio de preferencia en las compras; pero se continuará observando la prohibicion de extraer á paises extranjeros aquellas cosas que actualmente no se pueden exportar, y las reglas establecidas en cuanto al modo de exportarse los frutos que pueden serlo.

9.° Quedará enteramente libre y expedito el tráfico y comercio interior de granos y demás producciones de unas á otras provincias de la monarquía, y podrán dedicarse á él los ciudadanos de todas clases, almacenar sus acopios, donde y como mejor les parezca, y venderlos al precio que les acomode sin necesidad de matricularse, ni de llevar libros, ni de recoger testimonios de las compras.

10. En ningun caso ni por ningun título se podrá hacer ejecucion ni embargo en las mieses que despues de segadas existan en los rastrojos ó en las eras hasta que estén limpios y entrojados los granos; pero se podrá poner interventor cuando el deudor no tenga arraigo, y no dé fianza suficiente. Hasta la misma época, y mientras los granos existan en las eras, no permitirán los Alcaldes y Ayuntamientos de los pueblos que se hagan en ellas cuestaciones ni demandas algunas de granos por ninguna clase de personas, ni áun por los religiosos de las Ordenes mendicantes.

11. Se observará puntualmente todo lo demás que se halla prevenido por las leyes á favor de los labradores y ganaderos, en cuanto no sea contrario á lo que se manda en este decreto.

Lo tendrá entendido la Regencia del reino, y dispondrá lo necesario á su cumplimiento, haciéndolo imprimir, publicar y circular. Dado en Cádiz á 8 de Junio de 1813.—Florencio Castillo, presidente.—José Domingo Rus, diputado secretario.—Manuel Goyanes, diputado secretario.—A la Regencia del reino.

§ IX.

Consideraciones acerca del anterior decreto de las Córtes.

España es un país eminentemente agrícola, y el arrendamiento de tierras, base del cultivo y medio de promoverlo y propagarlo, ha merecido constantemente la atencion del legislador. En todos los códigos encontramos disposiciones inspiradas por aquel mismo interés, si bien con tendencias bien distintas. Cuando los arrendatarios eran una especie de esclavos, el arrendamiento ofrecia obstáculo al fomento y desarrollo de la agricultura, y faltábanle las condiciones de una convencion espontánea. La suerte de los arrendatarios se sacrificó á la dominacion de los propietarios.

Conocida despues la necesidad de proteger á los colonos para atenuar los

perjuicios que originaba la desmedida proteccion dada á la ganadería, la legislacion sufrió una reaccion saludable, y la suerte de los propietarios se sacrificó á la mal entendida proteccion que se dispensó á los arrendatarios, concediéndose el privilegio de la tasa, el de no poder ser desahuciados ni aumentárseles sus rentas, y el de conceder á los herederos del arrendatario que fallecia la facultad de continuar ó no en el arriendo, el de las moratorias forzosas, la reduccion del precio cuando interesadamente se consideraba inmoderado, y otros mil que seria prolijo enumerar.

El Sr. D. Cárlos III, destruyendo varios de estos privilegios, sancionó el principio de que en los arrendamientos de tierras quedasen sus dueños en libertad para hacerlos como les acomodara y se convinieran con los colonos; y más adelante, cuando el estado político cambió en nuestro país, la legislacion habia de acomodarse á la nueva Constitucion del Estado, y entónces nació el decreto de las Córtes de 1813, que despues de las vicisitudes de la segunda época constitucional, fué restablecido en 1836, y observado desde entónces sin interrupcion.

Declaró la libertad omnímoda y absoluta en los dueños de arrendar sus tierras como mejor les pareciese. Abolió el derecho de la tasa y el de la preferencia respecto de toda clase de personas, sin excepcion ni limitacion alguna. Declaró terminados los arriendos al vencimiento de los plazos estipulados, y prohibió á los dueños despedir á los arrendatarios, ni áun con el pretexto de necesitar la finca para sí mismos, sino en los pocos casos que exceptúa. Así quedó reivindicado el derecho de propiedad, y emancipado su libre disfrute en beneficio de la agricultura; y buena prueba de ello es la fiel observancia que por espacio de tantos años se viene dando á la disposicion legal que motiva estas observaciones.

§ X.

Reglas peculiares á los arrendamientos urbanos.

Entendemos por *prédios urbanos*, los edificios que están dentro y fuera de las poblaciones, con tal que no formen parte de un prédio rústico. Al arrendatario se le denomina *inquilino*.

Tanto éste como el dueño, han de respetar la costumbre de cada localidad, para dar por terminado el contrato. (Art. 2.°, ley de 9 de Ábril de 1842.)

Antes de espirar el plazo marcado, puede solicitar el desahucio, si el dueño necesitare la casa para vivir él ó alguno de su familia, si quiere reedificarla, si el inquilino hiciere mala vecindad, y si no pagara á su tiempo el alquiler estipulado. (Ley 6.ª, tít. VIII, Part. 5.ª)

Cuando el inquilino abandona la casa por causa de su mal estado, cesa la obligacion.

Los dueños de los edificios urbanos los pueden arrendar libremente y poner en sus contratos las condiciones que quieran. Concluido el tiempo del arriendo, acaba éste sin necesidad del mútuo desahucio. Si no se hubiese fijado tiem-

po, se ha de seguir la costumbre del pueblo, ó avisar al inquilino con 40 dias de anticipacion. (Ley de 9 de Abril de 1842.)

§ XI.

Ley de 9 de Abril de 1842.

Doña Isabel II, por la gracia de Dios y de la Constitucion de la Monarquía española Reina de las Españas, y en su Real nombre D. Baldomero Espartero, Duque de la Victoria y de Morella, Regente del Reino, á todos los que la presente vieren y entendieren, sabed: Que las Córtes han decretado y Nos sancionamos lo siguiente:

Art. 1.° Los dueños de casas y otros edificios urbanos, así en la corte como en los demás pueblos de la Península é islas adyacentes, en uso del legítimo derecho de propiedad, podrán arrendarlos libremente desde la publicacion de esta ley, arreglando y estableciendo con los arrendatarios los pactos y condiciones que les parecieren convenientes, los cuales serán cumplidos y observados á la letra.

Art. 2.° Si en estos contratos se hubiere estipulado tiempo fijo para su duracion, fenecerá el arrendamiento cumplido el plazo, sin necesidad de desahucio por una ni otra parte. Mas, si no se hubiese fijado tiempo ni pactado desahucio, ó cumplido el tiempo fijado continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las partes, el dueño no podrá desalojar al arrendatario, ni éste dejar el prédio sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que se hallare adoptada por la costumbre general del pueblo, y en otro caso con la de cuarenta dias.

Art. 3.° Los arrendamientos ya hechos y pendientes á la publicacion de esta ley se cumplirán en los términos en que se hayan celebrado, y por todo el tiempo y en la forma que debian durar, con arreglo á la ley que ha regido en Madrid hasta ahora, Reales resoluciones, práctica y costumbre vigentes al tiempo de celebrarse dichos contratos.

Art. 4.° Quedan derogadas para en lo sucesivo la ley 8.ª, tít. x, lib. x de la Nov. Rec., y cualesquiera otras Reales resoluciones, práctica ó costumbre que sean contrarias á lo establecido en los artículos precedentes.

Por lo tanto, mandamos á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquier clase y dignidad que sean, guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas y cada una de sus partes. Tendréislo entendido para su cumplimiento, y dispondreis se imprima, publique y circule.—El Duque de la Victoria.—En Madrid á 9 de Abril de 1842.—A D. José Alonso.

§ XII.

Consideraciones acerca de la anterior ley.

En lo antiguo conocióse una legislacion especial para los arrendamientos de casas en Madrid, y otra para todas las demás provincias del reino; y áun den-

tro de la primera existian varios privilegios, especialmente el de tasa del alquiler conocido en tiempo de Felipe II, reglamentado por Felipe III, y modificado por el Sr. D. Cárlos III, que derogó el fuero de toda clase de personas privilegiadas en Madrid y sitios reales. El Sr. D. Cárlos IV mandó que los dueños y administradores de casas pudieran arrendarlas libremente á las personas con quienes se convinieran; y más tarde, el fuero y la preferencia desaparecieron completamente, el primero por la Real resolucion de 10 de Octubre de 1817, aplicable al arrendamiento de casas de la corte, y la segunda por la ley de 9 de Abril de 1842, que sancionó el mismo principio de libertad en la contratacion que regia desde 1813 respecto del arrendamiento de prédios rústicos.

§ XIII.

Principios de la ley hipotecaria relativos á los arrendamientos.

La ley hipotecaria ha sido la última palabra de la emancipacion de la propiedad. Sus disposiciones se han extendido á los arrendamientos; y en el número 5.° y 6.° del art. 2.° de la misma, se establece que en el Registro de la propiedad deben inscribirse los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles contraidos por un período que exceda de seis años, y aquellos en que se hayan anticipado las rentas de tres ó más años.

El legislador ha dicho: ni los arrendamientos por largo espacio de años, ni aquellos en que se hayan hecho considerables anticipaciones, son generadores de un derecho real, quedando siempre limitados á una obligacion personal. De aquí ha dimanado la doctrina jurídica de que sólo el que adquiere el dominio en virtud de un título universal, está obligado á respetar el arrendamiento hecho por su antecesor, pero no el que lo hace por títulos singulares. Las circunstancias particulares que concurren en estos arrendamientos, los gastos á que suelen comprometer á los arrendatarios, y la proteccion debida á la buena fé, clave del crédito, exigen que acerca de este punto se modifique el derecho antiguo. Ya se habia encargado la práctica de ir allanando el camino para la reforma, convirtiendo contra los cánones recibidos en una especie de derecho real los arrendamientos de que se tomaba razon en los registros de hipotecas. Y es que cuando el derecho escrito ó la doctrina legal no alcanza á satisfacer una necesidad, se encarga la costumbre de llenarla; y cuando esto acontece, toca al legislador convertir en ley y dar forma y regularidad á lo que ya es una necesidad reconocida. De este modo, sin perjuicio del dueño, que al enajenar y traspasar una finca no pretende burlarse de las obligaciones que contrajo con los arrendatarios, sin daño del comprador de buena fé que entra en el contrato con el conocimiento de una obligacion de que es sucesor, se salvan los justos derechos de los arrendatarios en los casos que la ley determina.

Tales son los principios que la ley hipotecaria ha tenido presentes en el caso de que se trata, y que en verdad son justos atendido el fin que se proponen y la necesidad que tratan de remediar.

§ XIV.

Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.

Está vigente en la actualidad la ley 8.ª, tít. v, Part. 5.ª, que trata de las condiciones de los arrendamientos.

Al fijar el art. 6.º del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813 la obligacion de avisarse en los arrendamientos por plazo indeterminado con un año de anticipacion, cuando las partes quieran disolverlo, supone virtualmente el exacto cumplimiento de las condiciones del contrato.

El arrendamiento concluye, sin necesidad de que trascurra el tiempo prefijado, dejando de pagar el tiempo estipulado ó faltando á las demás condiciones del contrato. (Rec. de cas. de 14 de Diciembre de 1858.)

Los contratos de arrendamiento no se reputan actos mercantiles, cuando ninguno de los contratantes se propone el tráfico y negociacion lucrativa por medio de traspasos y reventas sucesivas y frecuentes. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1858.)

La posesion material ó tenencia de una cosa como arrendatario no sirve para prescribir en dominio, ni el tiempo de tenencia puede unirse al de la verdadera posesion para adquirir dicho dominio, el cual comienza solamente luego que media un título traslativo de éste. (Rec. de cas. de 16 de Abril de 1859.)

Cuando destruido un edificio se construye otro distinto sobre el mismo solar, no tiene el antiguo inquilino derecho á habitar en el nuevo. (Sentencia de 8 de Mayo de 1851.)

El mismo Juez que entiende del inquilinato es el que debe conocer de la cuestion relativa á la entrega de llaves. (Comp. de 3 de Marzo de 1854 y Recurso de cas. de 6 de Febrero de 1860.)

Para que un arriendo se entienda prorogado por no haber precedido el aviso de despedida, es condicion indispensable el cumplimiento exacto de las obligaciones contraidas por el arrendatario.

El arrendatario conserva su derecho al abono de las mejoras cuando en la sentencia se le reserva expresamente el derecho de que se cree asistido, respecto de los gastos que haya hecho en la finca arrendada, segun las condiciones del contrato. (Rec. de cas. de 6 de Febrero y 4 de Mayo de 1860.)

Respondiendo en juicio un arrendatario del pago de las rentas no satisfechas por un tercero á quien traspasó el arriendo sin consentimiento expreso del dueño de los bienes arrendados, reconoce en el mismo hecho que sus tratos con aquél carecen de fuerza obligatoria para éste. (Rec. de cas. de 9 de Mayo de 1860.)

El precepto establecido en la ley de 8 de Junio de 1813, de que se respeten los arrendamientos de los prédios rústicos por todo el tiempo determinado en el contrato para su duracion, está subordinado al de que se cumplan por el arrendatario las condiciones estipuladas. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1860.)

Segun la ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª, el que falta al cumplimiento de un contrato de arrendamiento queda obligado á abonar á la otra parte los daños y menoscabos, comprendiéndose bajo esta denominacion, no sólo los daños y perjuicios, sino tambien los productos impedidos.

Vendida una finca arrendada ántes de cumplir el término del arrendamiento, y demandado el dueño vendedor por el arrendatario privado de la misma, para que le abone las ganancias impedidas y le indemnice los daños y perjuicios, si en la sentencia se le condena respecto de los últimos, y se le absuelve en cuanto á las primeras, se infringe la ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1860 y 25 de Enero de 1861.)

Las leyes romanas y las de Partida relativas al contrato de arriendo, al paso que determinan los respectivos derechos y obligaciones de los contrayentes, no se oponen á que éstos los modifiquen y alteren por medio de pactos lícitos y honestos, que son en tal caso la ley para los mismos otorgantes. (Recurso de cas. de 8 de Febrero de 1861.)

Puede ser materia del contrato de arrendamiento la explotacion de las minas. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1861.)

La ley 6.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, se limita á dictar reglas para el contrato de arrendamiento de una casa ó tienda. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1861.

El que reconoce y confiesa que con arreglo á lo convenido en un contrato de arrendamiento, disfrutó las fincas y pagó la renta en los dos primeros años, no puede excepcionar válidamente la nulidad del contrato. (Rec. de cas. de 9 de Noviembre de 1861.)

El mútuo disenso para el efecto de extinguir las obligaciones consensuales, ha de proceder de los mismos que prestaron en ellas el consentimiento, y por lo tanto el contrato de subarriendo no puede extinguirse por el mútuo disenso entre el subarrendatario y el comprador posterior de la fincas, ajeno á dicho contrato. (Id. id. id.)

El abandono de la finca subarrendada, verificado por el subarrendatario sin el beneplácito del subarrendador, no puede legalmente perjudicar á éste. (Idem idem idem.)

Con arreglo á lo dispuesto en el art. 1.º de la ley de 30 de Abril de 1856, los arrendamientos de prédios rústicos vendidos en virtud de la de 1.º de Mayo del año anterior, caducan concluido que sea el año de arrendamiento corriente á la toma de posesion por el comprador, segun la costumbre de cada localidad. (Id. id. id.)

No pueden exigirse intereses por arrendamientos vencidos, cuando la mora en el pago procede de la falta de cumplimiento del contrato por parte del arrendador. (Rec. de cas. de 25 de Noviembre de 1861.)

Terminado el contrato de arrendamiento, debe el arrendatario restituir la cosa arrendada é indemnizar al dueño de los daños y perjuicios que por no entregarla se le sigan, hasta que recaiga sentencia contra él. (Rec. de cas. de 28 de Noviembre de 1861.)

No puede tenerse por ratificado tácitamente un contrato de arrendamiento,

cuando resulta que los dueños de la finca arrendada no tuvieron participacion ni representacion alguna en dicho contrato. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1862.)

Cuando por llevar unas tierras se paga anualmente cierta cantidad de frutos, queda demostrado que el pagador las lleva en concepto de arrendatario, y por tanto puede ser desahuciado. (Rec de cas. de 14 de Febrero de 1862.)

Durante la demanda de desahucio, el dueño no puede ejercer actos de posesion sobre la cosa, que perjudiquen los derechos del arrendatario y le priven de las utilidades que pudiera tener de la cosa arrendada. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1863.)

La ley 19, tít. VIII, Part. 5.ª, está subordinada al decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido en 6 de Setiembre de 1836. (Rec. de cas. de 12 de Setiembre de 1863.)

Una demanda de desahucio equivale á reconocer la validez del arrendamiento. Su nulidad debe reclamarse préviamente y en diverso juicio. (Idem idem idem.)

No está justificado que exista en Cataluña costumbre ni disposicion alguna que atribuya el carácter legal de enajenacion al simple arrendamiento sin tiempo determinado. (Rec. de cas. de 17 de Setiembre de 1863.)

Los contratos de arrendamiento están sujetos á las leyes comunes y á las prescripciones de la ley 19, tít. VIII, Part. 5.ª, segun el cual el comprador de la cosa lograda está autorizado para lanzar de ella al arrendatario que no lo fuese de por vida. (Id. id. id.)

Conforme á la jurisprudencia establecida por la Audiencia de Barcelona y á la costumbre observada en Cataluña, los arrendamientos ó establecimientos á *rabasa morta*, ó sea á primeras cepas, se reputan caducados á los 50 años de su otorgamiento. (5 de Diciembre de 1863.)

Los arrendamientos de fincas rústicas, celebrados sin tiempo determinado, pueden disolverse al arbitrio de cualquiera de las partes, avisando á la otra con un año de anticipacion, segun la ley 3.ª, tít. x, lib. x de la Nov. Rec., y decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813. (Rec de cas. de 9 de Abril de 1864 y 29 de Abril de 1865.)

Las cuestiones sobre arrendamientos de fincas urbanas deben resolverse por la ley de 9 de Abril de 1842, y no por la 5.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, derogada por aquella en todo lo que le sea contrario. (Rec. de cas. de 24 de Noviembre de 1864.)

La ley 21, tít. VIII, Part. 5.ª, tan sólo se refiere á imponer responsabilidades á los dueños ó señores que arrendasen sus heredades, viñas, huertas ú otras cosas semejantes, en el caso de que ellos ú otros á quien lo pudieren vedar, embargasen en alguna manera á los que tovieren arrendadas ó alogadas, que non pudiesen usar, nin aprovecharse della, ó cuando otros extraños les ficiesen á tal embargo. (Rec. de cas. de 22 de Abril de 1865.)

Por los artículos 3.º y 4.º de la ley de 9 de Abril de 1842, solamente se respetaron los arrendamientos pertenecientes al tiempo de su publicacion,

con derogacion de todas las leyes anteriores. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1865.)

El caso 4.° de la ley 6.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, que requiere que no se haya pagado el alquiler por dos años para que el dueño pueda desalojar al arrendador en los arrendamientos de casa ó tienda, que se hagan por cuatro años ó cinco, sólo es aplicable cuando es cuestion del litigio el tiempo estipulado para el arriendo. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1865.)

El art. 57 de la Instruccion de 1.° de Mayo de 1855, no exige la pública subasta más que para los arriendos que celebra el Estado, pudiendo por lo tanto celebrarse sin este requisito los subarriendos que dentro del plazo de aquellos puedan otorgar los arrendatarios, con la aprobacion ó aquiescencia del Administrador respectivo de los derechos y fincas del Estado. (10 de Octubre de 1865.)

Celebrado un contrato de arrendamiento, si en él se consigna un pacto de hacer alguna obra en la cosa arrendada, siempre que no se haya puesto de un modo condicional que haga depender de su cumplimiento la existencia de aquél, sólo dá derecho á exigir que tenga efecto con las responsabilidades consiguientes. (Rec. de cas. de 21 de Octubre de 1865.)

No se concibe la subsistencia del contrato de arriendo negando el arrendatario al arrendador derecho sobre la cosa arrendada y el pago de la renta. (Rec. de cas. de 28 de Noviembre de 1865.)

El principio de derecho de que los contratos sólo son obligatorios á las partes que los celebran, no tiene aplicacion cuando la accion ejercitada no se dirige al cumplimiento de pacto alguno, sino á que sean lanzados los que detentan ó impiden, sin razon legal, al verdadero arrendatario el aprovechamiento de la cosa arrendada, con abono de perjuicios al mismo. (Idem idem idem.)

Cuando en un arrendamiento no se pacta tiempo determinado, no es necesario hacer el desahucio con antelacion de un año, como para dicho caso establece el decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813. (Id. id. id.)

Los arrendamientos de prédios rústicos hechos por tiempo determinado, fenecen con éste, y sólo podrá el dueño, durante el arriendo, despedir al arrendatario cuando no pague la renta, trate mal la finca ó no cumpla las condiciones estipuladas. (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1866.)

Siendo el arrendamiento un contrato bilateral y útil á ambas partes contratantes, el arrendatario está obligado á responder, segun lo prevenido por las leyes, de los daños y menoscabos que en la cosa arrendada se causen por su culpa, aunque leve, ó sea por la falta de la prudencia y cuidado que un hombre medianamente diligente y cuidadoso pone en sus propias cosas. (5 de Mayo de 1866.)

El principio de que la cosa perece para su dueño, no es aplicable al caso en que el local arrendado sufre deterioros por culpa del que lo tomó en arrendamiento. (Id. id. id.)

Segun la ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, el contrato de arrendamiento recibe

todos sus efectos civiles con tal que cónste *el placer é otorgamiento de las partes.* (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1866.)

Los artículos 5.° y 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, en que se establecen los mútuos derechos de los colonos y propietarios de predios rústicos, suponen siempre la existencia del contrato de arrendamiento, celebrado, ya á plazo cierto, ya por tiempo ilimitado, y no concede derecho alguno al que abusivamente se introduce á labrar la finca, y ménos al que deja de labrarla para cederla á otro. (17 de Noviembre de 1866.)

El poseedor de una finca adquirida por título legítimo y reconocido como tal por sus inquilinos, tiene el incuestionable derecho de conservar ó no á su servicio el portero que tuviere la finca, como éste el de dejar de prestarle.

Las habitaciones de los porteros no son ocupadas por éstos en concepto de inquilinos, sino en el de meros sirvientes, sin que por consiguiente pueda fundarse en tan precaria ocupacion un derecho á la habitacion á ellos destinada. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1866.)

Segun expresamente dispone la ley de 9 de Abril de 1842, siempre que se estipula en el arrendamiento tiempo fijo para su duracion, fenece al cumplir el plazo, sin necesidad de desahucio. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1867.)

Cuando no se ha fijado con claridad el uso de la cosa arrendada, debe sobreentenderse el que corresponda con arreglo á su naturaleza y condiciones, al objeto y ánimo que se propusieron los contratantes al celebrarlo, y á las circunstancias, profesion ó industria del mismo arrendatario. (Recurso de casacion de 26 de Setiembre de 1867.)

Cuando por el aprovechamiento de unas tierras se paga anualmente cierta cantidad de frutos, se entiende que el pagador las tiene en concepto de arrendatario, y puede por lo tanto ser deshauciado de ellas, á ménos que no justifique que las lleva por otro título distinto del de arrendamiento. (Recurso de casacion de 18 de Octubre de 1867.)

Para dar una finca en arrendamiento, es título suficiente el estar en posesion de ella y percibir sus frutos; y que no cumpliendo el arrendatario las condiciones establecidas en el contrato, ó dejando de pagar las rentas estipuladas, es procedente y legal el deshaucio. (Rec. de cas. de 27 de Noviembre de 1867.)

Segun expresamente dispone la ley de 9 de Abril de 1842, siempre que se estipule en el arrendamiento tiempo fijo para su duracion, fenece al cumplir el plazo sin necesidad de deshaucio. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1867.)

Sólo tienen personalidad para ejecutar la accion personal *de lo estipulado,* en el contrato de arrendamiento, los que intervinieron como dueños ó los que de ellos traigan causa. (Rec. de cas. de 2 de Marzo de 1867.)

Las disposiciones legales que se refieren á los contratos en que hay trasmision de dominio, son inaplicables á los contratos de arrendamiento y á las mejoras que puedan haberse hecho en las fincas llevadas en tal concepto. (Recurso de cas. de 5 de Abril de 1867.)

Lo dispuesto en el art. 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por el de 6 de Setiembre de 1836, que previene que en los arrendamientos de prédios ó fincas rústicas por tiempo no determinado se dé el aviso para el desahucio con un año de antelacion, derogó todas las costumbres que en contrario pudieran ser guardadas anteriormente. (Rec. de cas. de 6 de Junio de 1867.)

La ley 14, tít. VIII, Part. 5.ª, se refiere á las responsabilidades que contrae el que arrienda toneles y vasos malos ó quebrantados, ó pastos de montes ó prados, y no es aplicable de ningun modo á los arrendamientos de habitaciones, ni por consiguiente á los pleitos de desahucio. (Rec. de cas. de 19 de Junio de 1867.)

Si bien el art. 1.° de la ley de 9 de Abril de 1842 manda cumplir y observar á la letra los pactos y condiciones que los dueños de casas arreglen y establezcan con el arrendatario, es de absoluta necesidad que tales pactos y condiciones se prueben bastantemente. (Rec. de cas. de 19 de Setiembre de 1867.)

Los contratos de arrendamiento de fincas rústicas, aunque sean por tiempo indeterminado, pueden disolverse al arbitrio de cualesquiera de las partes, avisando á la otra con un año de anticipacion, segun dispone el art. 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813. (Rec. de cas. de 18 de Octubre de 1867.)

La facultad que tiene el que es dueño en pleno dominio de una finca de arrendarla, no excluye la que en su caso corresponde al que esté en posesion de utilizar sus aprovechamientos. (Rec. de cas. de 27 de Noviembre de 1867.)

Para dar una finca en arrendamiento, es título suficiente el estar en posesion de ella y percibir sus frutos. (Id. id. id.)

El contrato de arrendamiento hecho por el vendedor, no obliga por regla general al comprador, sino sólo en los casos de excepcion establecidos en la ley 19, tít. VIII, Part. 5.ª, ó en los que respecto á ciertos arrendamientos consigna tambien la ley hipotecaria. (Rec. de cas. de 17 de Abril de 1868.)

Cumplida por el comprador la obligacion de dar el oportuno aviso de despedida al arrendatario, se observa la formalidad que para el deshaucio exige el art. 2.° de la ley de 9 de Abril de 1842. (Id. id. id.)

La sentencia que manda cumplir un pacto puesto en una escritura de arrendamiento, en cuyo cumplimiento está conforme la parte demandada, no infringe la ley 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, que previene la observancia de los pactos puestos en los arrendamientos, no siendo contra las leyes ó buenas costumbres. (Rec. de cas. de 27 de Febrero de 1869.)

La condicion de que la cosa arrendada se ha de devolver á la terminacion del contrato en el estado en que se encuentre, no exime al arrendatario de la obligacion impuesta por la ley 7.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, de usar y cuidar de la cosa arrendada como si fuera suya, y de responder de los daños y menoscabos ocasionados en ella por su culpa ó negligencia. (Id. id. id.)

La ley 21, tít. VI, Part. 5.ª, sólo impone al locador la obligacion de resarcir

los daños y perjuicios y abonar las ganancias que pudo hacer el arrendatario, cuando le impidiere el uso de la cosa arrendada al mismo arrendador ó personas á quienes lo pudiere impedir, ú otras que para ello tuviesen derecho, conociéndole éste cuando celebró el contrato; y solamente la de devolver la cantidad recibida, cuando ignorase el derecho del que se opuso, pero sin imponerle responsabilidad alguna cuando el embargo fué causado por persona que ningun derecho tenia. (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1869.)

Conferido poder por un padre á su hijo para que administre, rija y gobierne las fincas rústicas y urbanas que le pertenecieren, no se extralimita de sus facultades arrendando una de ellas á quien le pareciere, con las condiciones lícitos que tuviera por conveniente. (Rec. de cas. de 19 de Marzo de 1869.)

No puede variar la naturaleza del contrato de arrendamiento el que el arrendatario adelante á cuenta de alquileres la cantidad que le exigiera el arrendador. (Id. id. id.)

Si bien la ley 19, tít. VIII, Part. 5.ª, dá derecho al arrendatario, lanzado ántes del término convenido de la finca arrendada por el comprador de ésta á reclamar del vendedor la parte de precio corespondiente al tiempo en que dejó de disfrutarla, esta disposicion carece de aplicacion en el caso de que la demanda del arrendatario no tenga por objeto la devolucion de dicha parte de precio, sino el abono de los perjuicios que se le hayan irrogado por falta del cumplimiento del contrato celebrado, cuando tiene que desocupar la casa, no por desahucio voluntario, sino á consecuencia de tener que derribar la finca por su estado ruinoso y por mandato de la Autoridad. (Rec. de cas. de 26 de Abril de 1869.)

La ley 21 del mismo título y Partida, que impone al arrendador la obligacion de facilitar al arrendatario el libre uso de las fincas arrendadas, amparándole y defendiéndole contra los que se lo impidan y perturben, se refiere exclusivamente á los obstáculos y perturbaciones procedentes de personas privadas que pretendan tener, ó realmente tengan derechos sobre las mismas fincas, y de ninguna manera las que procedan de mandatos de la autoridad pública. (Id. id. id.)

La ley 6.ª del expresado título y Partida, señala diferentes casos en que el dueño de una casa ó tienda puede despedir al arrendatario de ella ántes del tiempo convenido, y entre ellos, el de que aparezca necesidad de repararla para prevenir su caida. (Id. id. id.)

La ley 21, tít. VIII, Part. 5.ª, se refiere á establecer la imposibilidad del dueño cuando se impide al arrendatario el libre uso de la cosa arrendada, y por consiguiente es inaplicable cuando se pide sólo la rescision del contrato de arrendamiento. (Rec. de cas. de 22 de Mayo de 1869.)

Cuando en el pleito no se trata de ganar ó perder la posesion de cosas arrendadas ó alogadas, sino de la adquisicion del dominio por medio del contrato de compra-venta, no tiene aplicacion la ley 13, tít. XXX de la Part. 3.ª, sobre el que desampara maliciosamente la tenencia de la cosa que tuviere arrendada ó alogada. (Rec. de cas. de 12 de Julio de 1869.)

El art. 5.° de la ley de 8 de Junio de 1813, acorde con lo anteriormente establecido por la ley 20, tít. VIII de la Part. 5.ª, y 3.ª del tít. x, lib. x de la Novísima Recopilacion, declara prorogado por un año con las mismas condiciones y pactos primitivos el arrendamiento de fincas rústicas, si concluido el término en éste prefijado permanece en ellas el arrendatario tres dias ó más con aquiescencia del dueño. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1869.)

El contrato de arrendamiento impone al arrendador la obligacion, entre otras, de entregar al arrendatario la cosa arrendada, de mantenerle en el goce de ella por todo el tiempo del contrato, y de indemnizarle de los daños y perjuicios que le haya causado, y áun de las utilidades que le haya impedido obtener, oponiendo indebidamente obstáculos y dificultades á su libre y completo aprovechamiento, al tenor de lo prevenido en la ley 21, tít. VIII de la Partida 5.ª

Cuando el arrendador falta al cumplimiento del contrato, es consecuencia necesaria que tenga que abonar al arrendatario los daños y perjuicios que con tal motivo le haya ocasionado. (Rec. de cas. de 31 de Enero de 1870.)

Cuando el arriendo de un prédio no es por tiempo determinado, no son aplicables la ley 18, tít. VIII, Part. 5.ª, ni los artículos 5.° y 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813. (Rec. de cas. de 18 de Febrero de 1870.)

Cuando se suministran pruebas de testigos sobre si se ha cumplido lo estipulado en un contrato de arrendamiento, ha de estarse á la apreciacion que de ellas haga la Sala sentenciadora, en uso de sus atribuciones, mientras que no se alegue contra ella que al hacerse se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 17 de Junio de 1870.)

La ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª, que se refiere exclusivamente á contratos innominados, no tiene aplicacion al de arrendamiento, por no ser de dicha clase este contrato. (Id. id. id.)

La ley 21, tít. VIII, Part. 5.ª, que establece la responsabilidad en que incurre el arrendador que embarga al arrendatario el libre uso de la cosa arrendada, y la 1.ª, título I, lib. x de la Novísima Recopilacion, no son aplicables cuando la Sala sentenciadora estima que el arrendador no ha faltado á lo convenido, ni que haya embargado al arrendatario el libre uso de la cosa arrendada. (Idem idem idem.)

El que vende una finca arrendada ántes que espire el término del arrendamiento, está obligado á sostenerlo ó á indemnizar al arrendatario los menoscabos que le resultaren por el desahucio. (Rec. de cas. de 1.° de Julio de 1870.)

No justificándose que en este caso el arrendatario habia sido desahuciado por falta de cumplimiento del contrato, son inaplicables las leyes 2.ª, 5.ª y 19, título VIII, Part. 5.ª, y los artículos 5.° y 6.° del decreto de 8 de Junio de 1813, porque el desahucio de que en ellos se trata es el que procede de abusos cometidos por el arrendatario de la finca, y no por haberse vendido ésta ántes de espirar el término del arriendo. (Id. id. id.)

Cuando la facultad de subarrendar estipulada á favor del arrendatario de una

finca fué con la condicion de quedar éste única y exclusivamente responsable al pago de la renta y á la devolucion de la finca á su dueño, el notificar á los subarrendatarios que dejasen expedita dicha finca á tiempo oportuno, no es haber cumplido el arrendamiento, pues que no se devolvió la finca al dueño, como exige por regla general en la materia la ley 18, tít. VIII de la Part. 3.ª (Recurso de de casacion de 29 de Octubre de 1870.)

Es inaplicable la ley 15, tít. XIV, Part. 5.ª, cuando el pleito no versa sobre la subrogacion de un deudor por otro, sino acerca de si la obligacion de garantía prestada por un arrendatario para el caso de subarrendar él mismo, subsiste en el de que el dueño arriende directamente la finca á otro de quien el anterior arrendatario no se constituyó responsable. (Rec. de cas. de 27 de Enero de 1871.)

Para que un contrato de arrendamiento pueda perjudicar á tercero, es requisito esencial que se halle inscrito en el Registro de la propiedad. (Recurso de casacion de 11 de Febrero de 1871.)

§ XV.

Del contrato de aparcería.

Por *aparcería* se entiende el trato ó convenio de los que van á la parte en alguna granjería, principalmente en administracion de tierras y cria de ganados. *Aparcero* el que tiene participacion con otros en alguna heredad ó cosa. Y contrato de *aparcería* viene á ser una especie de compañía ó sociedad, en que el dueño pone la cosa y el arrendatario la industria, con objeto de tener una ganancia comun. En su esencia, este contrato reune todas las condiciones de una verdadera sociedad.

Como tal puede contraerla todo el que puede contratar y obligarse, y puede contraerse por cierto tiempo ó por toda la vida. Si se refiriese á bienes de menores ú otros incapaces de contratar por sí, será necesaria la aprobacion judicial.

Siendo la aparcería una sociedad singular para un objeto determinado, se ha de estar rigurosamente á los términos del contrato; y si en él nada se hubiese determinado, se guardará en la distribucion de los frutos la costumbre del lugar, y si no existiere tal costumbre, se dividirán por mitad, entendiéndose que los gastos de cultivo son exclusivamente del arrendatario aparcero, y constituyen el título legal para percibir las utilidades que puedan corresponderle (ley 7.ª, tít. X, Part. 3.ª); en la inteligencia que dicha igualdad no ha de ser aritmética, sino proporcional al caudal que cada uno haya aportado.

Se acabará por la muerte natural ó civil de cualquiera de los aparceros, á no haberse pactado que subsistirá entre los que sobrevivan, siendo de notar que no valdrá el pacto de que muerto un socio deban entrar á ocupar su lugar en el contrato sus herederos, si no es que lo sea de arrendamiento de cosas públicas ó de concejo. Por la cesion que hiciese de sus bienes alguno de los socios en favor de sus acreedores. Por pérdida de la cosa dada en aparcería.

Por la terminacion del tiempo por que se contrajo. Y por mútuo consentimiento.

§ XVI.

Alquiler de cosas muebles.

Este contrato se gobierna por las reglas ordinarias del arrendamiento. Depende del simple consentimiento de las partes.

Si los muebles se alquilaron con la casa sin indicar tiempo, el contrato subsistirá el tiempo que dure el arriendo del prédio. Si se alquiló un carruaje ó un caballo, se entenderá contratado para el viaje que haya de hacerse con él. Si se alquiló á tanto por dia, será para todos los que deba durar el viaje. Si se toma un caballo á tanto por dia ó semana, el alquiler cesará al fin de la semana ó del dia, á voluntad de los contrayentes.

En los muebles no cabe la tácita reconduccion. Deben entregarse con todos los accesorios. Los gastos de conduccion serán de cuenta del arrendador, á no mediar convenio en contrario.

El arrendatario que se apropiare ó distrajere la cosa alquilada, podrá ser perseguido como reo de estafa.

§ XVII.

Arrendamiento de ganados.

Este contrato se gobierna por los usos locales. Generalmente se celebra, ó dando el ganado sólo para participar el dueño de sus productos, ó dándolo con la heredad al colono ó aparcero, ó arrendándolo á precio fijo por una cantidad alzada ó á tanto por cabeza.

En el primer caso, si se justiprecia el ganado, esto se entiende como dato para saber á la conclusion del contrato si hubo pérdidas ó ganancias. El arrendatario debe cuidarlo como cosa propia, y no responde del caso fortuito, á no acontecer por su culpa. En caso de robo, debe abonar su valor si no prueba que hizo cuanto pudo para evitarlo. El producto que hace las veces del precio ha de ser justo, y si no lo es cabe la rescision. Cuando se celebra por tiempo incierto, se presume contraido lo ménos por un año. No se entenderá fenecido por el fallecimiento de alguna de las partes. Disuelto, debe procederse á la liquidacion de ganancias ó pérdidas.

En el segundo caso, la obligacion que generalmente se contrae, es de dejar á la terminacion del arriendo las mismas cabezas que se reciban, soportando la pérdida total ó parcial. Entónces hace suyas las crias, excepto las que necesite para reemplazar las reses muertas ó perdidas. El abono que produzca tambien le corresponde, si bien ha de emplearlo en la heredad. Si no pudiera devolver las reses que se le entregaron, cumplirá haciéndolo del valor que tenian al tiempo de la entrega.

§ XVIII.

Arrendamiento de obras y servicios.

La industria puede arrendarse, y á esta clase corresponden el servicio de los criados y trabajadores asalariados; el servicio de obras por ajuste ó precio alzado, y el de trasportes por agua y tierra, tanto de personas como de cosas.

Cuando el precio del trabajo del criado y del obrero se estipula á tanto por dia ó por mes, se entiende celebrado el contrato por períodos iguales. En cuanto á su duracion, cuando se toman criados para las faenas del campo, se debe estar á la costumbre de los pueblos.

Los criados ú obreros deben prestar sus servicios leal y cumplidamente, y están obligados á resarcir al amo los daños y perjuicios que su negligencia ó impericia les cause. (Leyes 10, 12 y 13, tít. VIII, Part. 5.ª)

Todos los que trabajan á jornal deben estar á disposicion del que los emplea de sol á sol. (Ley 1.ª, tít. XXVI, lib. VIII de la Nov. Rec.) Tienen derecho á reclamar el pago del jornal en la misma noche del dia que trabajaron. (Ley 2.ª, idem.) Su accion prescribe á los tres años.

Si no se fijó precio, debe éste regularse por la costumbre del pueblo.

El doméstico á quien no se dieren los alimentos necesarios ó se le maltratase ó se intentara deshonrarle, puede rescindir el contrato.

El amo tambien puede despedirle cuando no es capaz para el servicio que tomó á su cargo. El art. 1.525 del proyecto del Código civil sanciona en este punto una libertad completa.

La muerte del criado ú obrero termina el contrato. La del amo no.

En el alquiler de obras y servicios, tiene lugar la tácita reconduccion.

§ XIX.

Obras por ajuste ó precio alzado.

Puede contratarse la ejecucion de la obra, conviniendo en que el que la ejecute ponga solamente su trabajo ó su industria, ó que tambien provea el material.

En el primer caso, el perito locador queda obligado á dirigir la obra por sí, y hacerlo con solidez y perfeccion. Debe subsistir lo hecho quince años despues de concluido sin falsear, y si lo contrario sucediese, no siendo caso fortuito, deberá reedificarle á su costa el que lo hizo ó sus herederos. (Ley 21, título XXXII, Part. 3.ª) El proyecto del Código civil admite esta responsabilidad y la limita á diez años. (Art. 1.532.)

El dueño del terreno debe facilitar todo lo necesario para la sólida construccion de la obra, y pagar el precio estipulado. Si no se estipuló, el que determinen peritos; ó intereses al 6 por 100 si llega el caso de interpelarle judicialmente. (Ley 12, tít. XI, lib. X de la Nov. Rec.)

Los arquitectos y demás que se encargan de obras, no pueden alegar lesion. (Ley 21, tít. XXXII, Part. 3.ª, y ley 16, tít. VIII, Part. 5.ª)

Será el contrato por un precio alzado ó á destajo, cuando se estipula la construccion de toda la obra por una cantidad determinada. Cabe en todos los ramos necesarios en la misma y en las operaciones del campo.

El destajista debe hacer la obra pactada, dirigiéndola por sí si fuera perito, realizarla con la debida solidez, y responder de ella por quince años; emplear bien los materiales en la construccion, y comenzar y concluir la obra dentro del término fijado en el contrato, donde podrán consignarse cuantas condiciones convengan á los contratantes. El que encargó la obra debe facilitarla, cumplir lo pactado y entregar el precio con el interés legal si hubo mora en el pago.

Fijado precio, el destajista perito no puede exigir aumento alguno, ni por aumento de precio en los materiales, ni cambiar el plano con arreglo al cual se contrató. (Art. 1.534 del proyecto del Cód. civ.)

El arrendamiento de obras termina por la conclusion de éstas; por el consentimiento de ambas partes; por la sola del que las encargó, indemnizando al contratista de gastos, trabajo y utilidades que pudiera obtener de la obra; por muerte del destajista, y cuando un acontecimiento de fuerza mayor imposibilita su cumplimiento.

Está declarado como punto de jurisprudencia, que aunque en la ley 9.ª, título VIII de la Part. 5.ª, se ordena que si los menestrales que estuviesen encargados de alguna obra por precio cierto falleciesen sin concluirla, sus herederos tienen el derecho de verificarlo, dando otro menestral tan idóneo como el finado, esta disposicion de la ley se ha entendido siempre limitada á las obras puramente mecánicas, siendo doctrina constantemente admitida por la jurisprudencia, que cuando se encarga una obra á determinada persona por razon de su industria ó de sus cualidades personales, al fallecimiento de esa persona se rescinde el contrato, por faltar lo que constituye su verdadero objeto, no pasando por tanto á los herederos la obligacion ni el derecho de continuar la obra, si bien le tienen á que por el dueño de ella se les abone el valor de la parte ejecutada y el de los materiales preparados que puedan ser de utilidad á dicho dueño. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1867.)

§ XX.

Del decreto de obras.

El propietario, administrador ó encargado, que edifica ó mejora alguna cosa inmueble, puede acreditar por medio de escritura pública el importe de la obra, para disfrutar de los derechos de preferencia que la ley concede á los acreedores refaccionarios.

Antiguamente se intentaba ántes de comenzar las obras, pidiendo al Juez nombrase de oficio dos peritos arquitectos que, prévia su aceptacion y juramento, y bajo él, rindiesen declaracion acerca del valor del solar ó punto don-

de se trataba de construir. Verificado así y realizada la obra, se presentaban las cuentas de lo invertido en las mismas, y prévio reconocimiento de cuantos las suscribian y declaracion de haber recibido su importe, lo cual hacia las veces de carta de pago, volvian á constituirse los mismos peritos arquitectos ántes nombrados, ú otros distintos, y declaraban bajo juramento si efectivamente resultaba invertido en la obra el importe de las cuentas. Resultando afirmativamente, y prévia audiencia del Promotor fiscal, se dictaba auto haciendo la declaracion que procedia, cuya declaracion se inscribia en el Registro de la propiedad.

Pero hoy, como para la inscripcion en el mismo es indispensable una escritura pública, se otorga ésta por el dueño de la finca ó su apoderado, deslindando la adquisicion de la misma, detallando el importe de las obras, y declarando los interesados en ella que tienen recibido su importe, lo cual constituye una verdadera carta de pago, que se presenta é inscribe en el Registro, para tener por este medio un título justificativo del valor de dicha obra.

§ XXI.

De los conductores y porteadores.

Se trata aquí del contrato que celebran los arrieros, los ordinarios, los carruajeros, las empresas de diligencias y mensajerías, ó los dueños y encargados de ellas y de toda clase de vehículos, cuando toman á su cargo el trasporte de toda clase de efectos de un punto á otro mediante precio. Le son aplicables las reglas generales del arrendamiento.

Lo que conviene saber es la responsabilidad que impone á los contratantes. Al porteador le son imputables todos los menoscabos que no sean puramente casuales. No lo serán cuando hayan ocurrido por fuerza mayor ó por la naturaleza de las mismas cosas. La responsabilidad comienza desde que reciben los efectos que se encargan de trasportar. (Art. 1.542 del proyecto del Código civil.)

Existe la costumbre de dar y recibir una papeleta donde consta lo que se entrega y lo que se abonará por indemnizacion en caso de pérdida ó extravío, y entónces hay que sujetarse á lo convenido, á no ser que el extravío no se justificase debidamente ó apareciese de algun modo mala fé.

Tampoco deben responder las empresas de lo que se entrega á los conductores. El proyecto citado establece un registro para anotar lo que se recibe. (Art. 1.543.)

§ XXII.

Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.

Las sociedades y empresas de trasporte están obligadas á cumplir exactamente lo que prometen en los anuncios que publican, y en que fijan las condiciones con que ofrecen sus servicios, siempre que las personas que quieran

utilizarlos llenen por su parte las condiciones exigidas; y las empresas deben por lo mismo responder de los daños y perjuicios causados por su negligencia. (Rec. de cas. de 20 de Febrero de 1860.)

En el contrato de trasporte marítimo, el lugar en que debe cumplirse la obligacion es aquel donde segun el conocimiento debe verificarse la entrega de las mercancías. (Comp. de 24 de Setiembre de 1861.)

El particular que conduce las mercancías provisto del documento designado como suficiente por la oficina pública encargada en esta parte de la ejecucion de las disposiciones legales, llena el deber impuesto, declinando toda responsabilidad. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1860.)

La aceptacion de una empresa ó contrata que se cede ó traspasa con cláusulas generales, sujeta al cesionario al cumplimiento de las obligaciones contraidas con un tercero en interés de la misma, especialmente si han sido éstas reconocidas de algun modo implícito al formularse la cesion. (Rec. de cas. de 22 de Octubre de 1867.)

Ajustado un trasporte con una empresa de ferro-carril para el punto extremo de la línea de otra, por estar en combinacion ambas empresas, y no acreditándose que hubiese error en los precios fijados en los talones, no puede despues exigirse por la empresa que no contrató directamente, ningun sobreprecio al ajustado. (Inj. not. de 29 de Abril de 1867.)

El resguardo que libra la empresa que trasporta una mercancía, expresando, entre otras circunstancias, el nombre y apellido del remitente y del consignatario, no es documento al portador, sino nominativo, que lleva consigo de parte de la empresa conductora la obligacion de entregar á dicho consignatario ó su representante legítimo, y no á otra persona, la mercancía trasportada, ó en su defecto á satisfacer su valor. (Inj. not. de 28 de Junio de 1867.)

Si bien el art. 26 del reglamento de 8 de Julio de 1859 para la ejecucion de la ley de ferro-carriles de 14 de Noviembre de 1855, dispone en general que para la seguridad de los equipajes, bultos y mercaderías se expidan resguardos especificando el número y clase de los bultos, el precio pagado por su trasporte y las demás circunstancias que se estimen necesarias, sin exigir expresamente que se ponga el nombre del consignatario, en otros artículos del propio reglamento, concretándose á mercancías, se habla de consignatarios, quienes deben estar designados en los resguardos para que puedan tener lugar las diligencias que en aquellos artículos se determinan. (Id. id. id.)

Sólo tiene lugar lo dispuesto en el art. 143 del propio reglamento cuando existe la equivocacion de bultos y personas á que se refiere, como producida por falta de rotulacion clara y suficiente expresiva en aquellos. (Id. id. id.)

Las empresas de ferro-carriles tienen obligacion de devolver la saquería en que se han contenido géneros trasportados por ellas, una vez que se vacia en el punto de su destino, entregándola, ó su valor, en la estacion en que se conviene; y de no hacerlo así, indemnizando los perjuicios que se causen. (Recurso de casacion de 15 de Febrero de 1870.)

§ XXIII.

Acciones que se derivan del arrendamiento.

De este contrato se deriva la accion oportuna para reclamar el cumplimien to de las obligaciones que respectivamente se hayan impuesto las partes contratantes.

La legislacion romana, rica en la clasificacion y denominacion de las acciones, llamó á las que derivaban del arrendamiento, *locati et conducti;* pero nuestra legislacion no reconoció por razon de este contrato otra accion que la nacida ordinariamente de todas las convenciones, *la accion personal.*

Puede ejercitarla el arrendador contra el arrendatario, ó éste contra aquél. El primero podrá utilizarla para que el arrendatario cumpla el contrato por su parte; le pague el precio estipulado al plazo convenido, lo cual constituye la obligacion más directa y principal del mismo arrendatario; finalizado el término del arriendo, le deje libre y desembarazada la cosa arrendada y á disposicion de su dueño, y le indemnice el daño que hubiese causado en la cosa arrendada por dolo ó la culpa que se presta en un contrato. Además de estos fines principales, el dueño puede utilizar otras acciones secundarias, como lo serán cuando solicite el embargo de los frutos y demás existentes en el prédio arrendado; cuando pida la intervencion de esos mismos frutos; cuando solicite que se deje á su disposicion la casa alquilada por necesitarla para otros usos, y otros semejantes.

El arrendatario á su vez tambien puede ejercitar su accion contra el arrendador, principalmente para que le entregue la cosa arrendada en estado de servir al objeto del contrato, y terminado el plazo, se haga cargo de la misma; y secundariamente, para que el dueño haga las reparaciones convenientes y necesarias en el prédio arrendado, é impute en parte de pago del precio el importe de las mejoras indispensables que haya realizado.

Tratándose de una accion personal, ni el arrendador puede dirigirla contra otro que no sea el arrendatario, ni éste puede ejercitarla contra otro sino contra el arrendador.

§ XXIV.

Orígen, estado y vicisitudes de este juicio.

El juicio de desahucio es el fin de la accion personal que compete al dueño del prédio para pedir que el arrendatario deje á su disposicion la cosa arrendada. La palabra desahucio deriva del antiguo verbo *desafiuciar*, que significaba perder la esperanza; porque realmente, cuando el desahucio se acuerda, el contrato de arriendo ha terminado.

El objeto de este juicio es por lo mismo lanzar al arrendatario ó inquilino de la finca, para que ésta quede á libre disposicion de su dueño. En él no puede tratarse del pago del precio estipulado, pues como dijo uno de los re-

dactores de la ley en sus motivos de las variaciones introducidas por la misma, si la comision no comprendió aquí los arrendamientos vencidos y no satisfechos, no fué porque quisiera en lo más mínimo privar de ellos al dueño, ni que fuera ineficaz la hipoteca legal tácita que tiene en la finca urbana por lo en ella introducido, y en la rústica por lo introducido y nacido en la misma, sino porque para conseguir estas deudas están, ya el juicio ejecutivo, ya el ordinario, segun la diversa forma en que se haya celebrado el arrendamiento.

En lo antiguo apenas se encuentran disposiciones legales fijas que regularizasen este procedimiento. La práctica introdujo una tramitacion breve y sumaria cuando el arrendatario no presentaba formal oposicion, pues cuando la habia se ventilaba la cuestion en juicio ordinario.

La ley de Enjuiciamiento civil, guiada por este mismo propósito, reglamentó el juicio de desahucio y distinguió entre el caso de haber cumplido el término del arriendo, que sujetó á un procedimiento breve, sumario y verbal, y todos los demás casos, en que dejó á la voluntad de los arrendatarios el convertir el juicio en ordinario, mediante la manifestacion de no conformarse con los hechos expuestos y fijados en la demanda.

Bien pronto la malicia humana hizo ineficaz el precepto del legislador, pues negándose, por regla general, los fundamentos de la demanda, se obligaba á los dueños á soportar los gastos y dilaciones de un juicio ordinario, y los colocaba en la tristísima situacion de tener que ceder de su legítimo derecho en mengua de la justicia. Llamó este abuso la atencion de los Tribunales y de los Cuerpos colegisladores, y por fin el Gobierno de S. M., tomando la iniciativa en tan importante asunto, remedió esta verdadera necesidad social, reformando esencialmente las bases que gobiernan el juicio de desahucio, en los términos que pasamos á examinar.

§ XXV.

Ley reformando el juicio de desahucio.

Insertamos íntegro el texto de dicha ley, para que puedan distinguirse fácilmente las modificaciones que la misma ha introducido en la tramitacion del juicio de desahucio. Dice así:

« Doña Isabel II, por la gracia de Dios y la Constitucion, Reina de las Españas. A todos los que la presente vieren y entendieren, sabed que las Córtes han decretado y Nos sancionado lo siguiente:

Artículo 1.° El art. 638 será sustituido con el siguiente:

« El Juez mandará convocar al actor y al demandado á juicio verbal, si la demanda de desahucio se funda exclusivamente en una ó más de las causas que á continuacion se expresan:

»Primera. En el cumplimiento del término estipulado en el arrendamiento de una finca rústica ó urbana.

»Segunda. En haber espirado el plazo del aviso que debiera darse, con arreglo á la ley, á lo pactado, ó á la costumbre general de cada pueblo.

» Tercera. En la falta de pago del precio estipulado.

»Cuarta. En la infraccion manifiesta de cualesquiera de las condiciones estipuladas en el contrato de arrendamiento.

Art. 2.° El art. 639 se sustituirá con el siguiente:

«Este juicio verbal se celebrará dentro de los ocho dias siguientes al de la presentacion de la demanda, que se admitirá sin que preceda acto de conciliacion; pero mediando siempre cuatro por lo ménos entre dicho juicio y la citacion del demandado.

Art. 3.° El art. 640 se adicionará con el párrafo siguiente:

«Al propio tiempo se entregará copia simple de la demanda al demandado ó á la persona á quien se deje la cédula de citacion.»

Art. 4.° El art. 662 se sustituirá con el siguiente:

«Esta sentencia es apelable en ambos efectos. El Juez no admitirá la apelacion, si al interponerla no acreditase el arrendatario que ha satisfecho los plazos vencidos y los que debiera pagar adelantados. Si no lo acreditase, quedará desde luego firme y pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia.

»Si no se interpusiere apelacion pasado el término, quedará la sentencia consentida de derecho, sin necesidad de ninguna declaracion.»

Art. 5.° El art. 663 se redactará del modo siguiente:

«Consentida la sentencia de primera instancia, ó pasada en autoridad de cosa juzgada, se procederá á su ejecucion en la forma ántes prevenida, si se hubiere declarado haber lugar al desahucio.»

Art. 6.° El art. 667 se adicionará con los párrafos siguientes:

«Si se interpusiere por el arrendatario recurso de casacion contra dicha sentencia, no podrá ser admitido, caso que proceda, si al interponerlo no acredita aquél tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba adelantar.

»El mismo recurso, una vez admitido, y cualquiera que sea su estado, se considerará desierto si durante su sustanciacion dejaren de pagarse rentas vencidas, ó de satisfacerse las que corresponda adelantar.

»El pago de las rentas se acreditará con el recibo del propietario ó de su administrador ó representante.»

Art. 7.° El primer párrafo del art. 669 se sustituirá con el siguiente:

«Si la causa por que se pidiere el desahucio no es de las expresadas en el art. 638, se convocará tambien á las partes á juicio verbal, de la manera prevenida en dicho artículo y los que le siguen.»

Art. 8.° El art. 672 será sustituido con el siguiente:

«Si el demandado se opusiese al desahucio en el juicio verbal, y no conviniere en los hechos, precisará los que negare y las razones en que lo funda.

»El Juez, en su vista, declarará terminado el juicio, y conferirá traslado al demandado por el término preciso de cinco dias.

»Trascurridos, recibirá el pleito á prueba, si procediere, por un término que no excederá de 20 dias.

»Al segundo dia despues de concluido el término de prueba, la que se hubiere practicado se unirá de oficio á los autos.

»Se entregarán éstos para instruccion á cada una de las partes por el término perentorio de tercero dia.

» Devueltos ó recogidos los autos, el Juez señalará sin dilacion dia para la vista, á la cual podrán concurrir los interesados ó sus letrados defensores.

» Dentro de los tres dias siguientes dictará sentencia. Si ésta fuere condenatoria, aunque será apelable en ambos efectos, el Juez no admitirá la apelacion si al interponerla no acreditase el arrendatario que habia satisfecho los plazos entónces vencidos, y los que segun el contrato de arriendo debe pagar adelantados; y no haciéndolo así, se reputará desierto el recurso, y la sentencia firme y pasada en autoridad de cosa juzgada.

»Si se interpusiese recurso de casacion, se observará lo prevenido en el artículo 6.°

» Todos los términos designados en este artículo son improrogables, y trascurridos que sean, se considerará perdido el derecho de que no se haya hecho uso, sin necesidad de escrito de apremio ni rebeldía.»

Art. 9.° Cuando el importe anual del arrendamiento no exceda de 3.000 rs., los juicios de desahucio se considerarán como de menor cuantía para el efecto del art. 19, y será por lo mismo potestativo en los interesados valerse ó no de letrado.

Art. 10. Durante el período de vacaciones, las Salas extraordinarias de las Audiencias sustanciarán y fallarán los recursos de apelacion de que trata el artículo 4.°

Por tanto, mandamos á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás Autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas sus partes.

Dado en Palacio á 25 de Junio de 1867.—Yo la Reina.—El presidente del Consejo de Ministros, Ramon María Narvaez.»

En el mismo dia se publicó el siguiente Real decreto:

«De conformidad con lo propuesto por mi Ministro de Gracia y Justicia, vengo en decretar lo siguiente:

Art. 1.° Los pleitos sobre desahucio, pendientes al promulgarse la ley de esta fecha reformando algunos artículos de la de Enjuiciamiento civil, continuarán sustanciándose con arreglo á la ley anterior, á no ser que los litigantes pidiesen, de comun acuerdo, que el procedimiento se acomode á la nueva legislacion.

Art. 2.° En el caso de solicitarlo uno sólo de los litigantes, los Jueces convocarán á las partes á una comparecencia para que acuerden el procedimiento que haya de seguirse. Si el litigante citado no concurriese á la comparecencia, se acomodará el procedimiento á la nueva ley desde el estado en que se halle.

Si concurriendo no conviniere con el contrario, se continuará la sustanciacion conforme á la ley antigua.

Art. 3.° Los procuradores que tengan poder para el pleito pendiente, podrán concurrir á las comparecencias de que habla el art. 2.°, y acordar en nombre de sus representados lo que estimen oportuno sobre la forma á que haya de acomodarse la continuacion del procedimiento.

Dado en Palacio á 25 de Junio de 1867.—Está rubricado de la Real mano.—El Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola.»

SECCION DÉCIMAQUINTA.

DEL CONTRATO DE CENSO.

La propiedad se conserva, y muchas veces se aumenta, y mejora, concediendo los bienes á censo, ó sea sujetando los inmuebles al pago de un cánon ó rédito anual, en retribucion de un capital que se recibe en dinero, ó del dominio que se trasmite de los mismos bienes.

Lo hay *enfitéutico* cuando uno trasfiere el dominio útil de una finca y se reserva el directo, por lo cual puede exigir una pension anual. El proyecto del Código civil no lo admite. (Art. 1.547.)

Lo hay *consignativo*, que es una especie de compra, por la que entregando á otro un capital en metálico, adquiere el derecho de exigirle una pension anual determinada, con la garantía de los bienes consignados para su seguridad.

El *reservativo* consiste en reservarse el que trasmite el dominio directo y útil de una cosa, el derecho de exigir la pension anualmente del nuevo poseedor. Este y el anterior los admite el Código civil. (Art. 1.547.)

Censo vitalicio es aquel en que el derecho de exigir la pension anual se constituye por la vida de una ó más personas. El proyecto del Código civil no admite esta clase de censos.

En este contrato quedan obligadas ambas partes, se perfeccionan por el consentimiento, y se anulan ó vician por las mismas causas que gobiernan la compra-venta.

§ I.

Censo enfitéutico.

Existe la *enfitéusis* cuando el dueño de una cosa raíz cede á otro su goce para siempre ó por largo tiempo, con la carga de un cánon, censo, pension ó rédito anual que se reserva sobre ella en señal de su dominio directo.

Este contrato tiene alguna semejanza con la compra-venta, aunque más se semeja al arrendamiento. Debe constituirse en escritura pública, y de lo contrario será nula. (Ley 28, tít. VIII, Part. 5.ª)

La enfitéusis debe ser perpétua, ó á lo ménos por diez años, y se reputará perpétua cuando se constituya sin expresion de tiempo ni de personas, ó para

el enfiteuta y sus herederos sin limitacion. Se trasmite á todos los herederos, sean legítimos ó extraños, á no ser que se haya concedido en términos especiales, que sólo pasará á los que en ellos se determine.

Las costumbres y circunstancias de cada país determinan la cantidad del cánon que debe pagar el enfiteuta, aunque parece no debe exceder de uno y medio por ciento del valor de la finca. (Leyes 22 y 24, tít. x, Nov. Rec.) La pension puede consistir en dinero, en frutos ó en otra cosa cierta en que convengan el dueño directo y el útil. (Ley 28, tít. VIII, Part. 5.ª)

A.

Derechos y obligaciones del enfiteuta.

Sus derechos están reducidos:

1.° A usar y gozar libremente de la cosa enfitéutica, y tiene accion real contra cualquier perturbador ó poseedor.

2.° Reclamar el importe de las mejoras que hubiere hecho en la cosa arrendada, sea con aprobacion ó contra la voluntad del dueño directo, á no haberse pactado lo contrario. Las mejoras hechas para conservar la cosa no podrá reclamarlas.

3.° Vender la cosa con sus mejoras, no haciéndolo á manos muertas, y dando ántes aviso al dueño directo por si quiere usar del derecho de retracto ó tanteo.

4.° Donarla, legarla y constituir en dote inestimada la cosa enfitéutica, sin dar el aviso referido. Empeñarla ó hipotecarla sin noticia del dueño directo. Imponer sobre ella censo, servidumbre ú otro gravámen. Arrendarla libremente y concederla en usufructo. Permutarla sin aprobacion del dueño directo. (Ley 29 id.)

Si se vende el dominio directo, puede utilizar el derecho de retracto en los términos que se indican en el lugar oportuno.

Las obligaciones consisten en observar los pactos y condiciones del contrato; pagar al tiempo prefijado el cánon ó la pension establecida áun existiendo caso fortuito, y repartir con el dueño directo las cargas de la finca en proporcion á las utilidades que cada uno reporte.

B.

Obligaciones y derechos del dueño directo.

Se llama dueño directo el que dá la cosa en enfitéusis.

Debe dejar libre al enfiteuta el uso y aprovechamiento de la cosa. (Ley 21 idem.)

Puede hacer en ella todo lo que bien le parezca, con tal que no impida el ejercicio del dominio útil.

Si el enfiteuta deja de pagar el cánon por tres años seguidos en la enfitéusis laical, ó por dos en la eclesiástica, cae en la pena de *comiso*, y puede el dueñ

directo privarle de la cosa enfitéutica y apoderarse de ella por sí mismo sin decreto del Juez, aunque no le hubiese interpelado para el pago.

Cuando un prédio dado en enfitéusis caiga en comiso con arreglo á las leyes, pasará al dueño del dominio directo con las hipotecas ó gravámenes reales que le hubiere impuesto el enfiteuta, pero quedando siempre á salvo todos los derechos del dueño directo. (Art. 118 de la ley hipotecaria.)

No tiene lugar dicha pena del comiso:

1.° Cuando el enfiteuta deja de pagar el cánon por ignorancia ú otra causa.

2.° Cuando el mismo dueño directo debia al enfiteuta por otra razon igual suma.

3.° Cuando el dueño directo no quiso recibir el cánon que en su tiempo y lugar le ofrecia el enfiteuta.

4.° Cuando despues de haber incurrido en la pena el enfiteuta, recibe algunas pensiones el dueño directo.

Para la adjudicacion, debe éste acudir al Juez y lograrla en juicio contradictorio.

Puede tambien privarle de la cosa enfitéutica cuando la enajena sin darle el oportuno aviso, ó la vende á personas incapaces de adquirir. Lo mismo podrá hacer si la cosa se deteriorase de una manera notable por culpa del dueño útil.

Cuando se enajena la cosa, tiene derecho el dueño directo á exigir del nuevo enfiteuta el *laudemio* ó *luismo*, que es la quincuagésima parte, ó sea el 2 por 100 del precio del fundo que se vende, ó de la estimacion si se dá (ley 29 idem), cada vez que se enajena.

Sin embargo, no se adeuda luismo: 1.°, cuando habiendo fallecido el enfiteuta, pasa la cosa enfitéutica por derecho de sucesion á los herederos forzosos; 2.°, cuando poseyendo dos ó más la misma cosa en comun, la dividen proporcionalmente entre sí mismos; 3.°, cuando ántes de la entrega ó tradicion de la cosa, se rescinde la venta; 4.°, cuando el padre confiere en dote á la hija la cosa enfitéutica; 5.°, cuando el dueño directo hace uso del derecho de retracto ó tanteo.

C.

Modos de concluir la enfitéusis.

Acaba el contrato enfitéutico:

1.° Por la pérdida ó destruccion total ó casi total de la cosa enfitéutica, de modo que no quede sino ménos de la octava parte. (Ley 28 id.)

2.° Por la reunion de los dominios directo y útil en una misma persona.

3.° Por la pena de comiso.

4.° Por el fin de las vidas ó el trascurso del tiempo para que se concedió en caso de ser temporal.

5.° Por la prescripcion.

6.° Por la redencion.

§ II.

Censo reservativo.

En esta clase de censos se trasfieren al censuario ambos dominios. Este puede vender la cosa sin requerir para nada al censualista. Está libre de pagar laudemio. No cae la cosa en comiso por no pagar la pension, á no ser que se establezca como pena. (Ley 1.ª, tít. xv, lib. x, Nov. Rec.)

Muchas veces por los términos de la escritura no consta la naturaleza del censo. En caso de duda, ántes será consignativo que reservativo, y redimible que perpétuo.

§ III.

Censo consignativo.

Es un gravámen ó carga que pesa directamente sobre fincas ó cosas determinadas y ajenas. Tambien puede establecerse solamente sobre las personas. (Ley 23, tít. xv, lib. x, Nov. Rec.)

El precio, que ha de ser justo, debe consistir en dinero metálico. La pension tambien, si bien donde esté admitido por costumbre podrá pagarse en frutos. (Ley 9.ª, dicho título, y art. 1.557 del proyecto del Cód. civ.)

El censatario puede enajenar la cosa censida, sin otra limitacion que la de manifestar las cargas. El acreedor no puede obligar al deudor á la redencion. El proyecto del Código civil concede este derecho al deudor. (Art. 1.555.) Los juros se gobiernan por estas mismas reglas.

§ IV.

Censo vitalicio.

Por regla general, se impone sobre la vida de la persona que entrega el capital. Puede imponerlo sobre la vida de un tercero.

El capital ha de consistir en dinero efectivo, á razon de 10.000 maravedís el millar; regulándose al respecto de 12.000 el millar los establecidos por dos vidas ántes de 1853. Los contrayentes pueden sujetarse á otra regulacion más moderada. El capital ha de entregarse en el acto, bajo pena de nulidad, y no puede volver á poder del censualista. Los que tienen herederos forzosos, no pueden constituir este censo sin su consentimiento, sobre todos los bienes. La negligencia en el pago no es causa de rescision.

§ V.

Constitucion, pension y fianza de los censos.

Felipe V (ley 8.ª, tít. xv, lib. x, Nov. Rec.) redujo la pension de los censos redimibles al 3 por 100, y prohibió que en adelante pudieran pactarse á mayor

tipo, bajo pena de nulidad. El proyecto del Cód. civ. lo deja al arbitrio de los contratantes. (Art. 1.550.)

En los censos enfitéuticos las partes pueden arreglar libremente la cuota de la pension, y por lo tanto el precio y el luismo, sin que por este concepto pueda cobrarse más del 2 por 100. (Art. 8.° de la ley de 3 de Mayo de 1823, restablecida en 2 de Febrero de 1837.)

Pueden constituir censos todos los que pueden contratar. El menor podrá hacerlo por testamento. No pueden constituirse sobre las cosas que están fuera del comercio de los hombres, sobre las comunes ni sobre las publicas. Los bienes de los pueblos pueden obligarse á dicho contrato, con anuencia del superior y en beneficio público.

El marido puede constituirlo sobre los bienes adquiridos durante el matrimonio. En los bienes sujetos á fideicomiso, hasta que llegue este caso. En la cosa poseida en comun. Sobre los árboles, mientras existan en el prédio; sobre los bienes que otro tenga en usufructo, mas no servidumbre; sobre el derecho de habitar, y en las servidumbres rústicas.

La pension en los censos consignativo y reservativo es del 3 por 100. En los vitalicios la del 10 por 100, y la del 8 y tres cuartos en los constituidos por dos vidas.

El fiador en el censo queda obligado subsidiariamente, á no ser que se constituyese principal obligado, pues entónces pueden reclamársele directamente las pensiones. La fianza sigue la naturaleza del contrato del censo. Pagando el fiador, se subroga en lugar del acreedor, y puede reclamar del censatario el pago de las pensiones que abonó.

§ VI.

Reconocimiento y reduccion de los censos.

Reconocimiento es la renovacion por el poseedor de la finca en que se impuso el censo de la obligacion hecha á favor del censualista.

Puede ser obligado al reconocimiento todo el que legítimamente posea una cosa sobre que se impuso el censo. Es prueba de éste, la escritura de imposicion y las cabrevaciones; y mientras no se pruebe que se redimió, se entiende subsistente. Tambien el reconocimiento de uno de los poseedores obliga á sus sucesores, mientras éstos no prueben la libertad de la cosa censida. El poseedor de la hipoteca por título singular, como compra, no está obligado á reconocer; pero negándose, tiene que dimitir la hipoteca, en cuyo caso se liberta del pago de los réditos vencidos si poseia de buena fé. Si poseyó con mala, debe pagar las pensiones.

Reduccion es la diminucion de la pension del censo. Procede de la ley, segun se ha visto, y de la voluntad de las partes, que pueden pactarla. Si la finca censida es de mayorazgo, debe intervenir el inmediato sucesor. Si de capellanía, debe oirse al capellan y á los patronos.

Todos los censos son hoy reducibles. La reduccion de la pension no altera el capital. (Art. 1.548 del proyecto del Cód. civ.)

§ VII.

Extincion de los censos.

Se extinguen los censos:

Por *destruccion ó esterilidad de la hipoteca*. Ambas cosas han de acontecer por causa natural. Cuando suceden por culpa del censatario, el censualista podrá exigirle nuevas hipotecas. Si la cosa se repara, renace el censo; pero no pueden reclamarse las pensiones del tiempo que la cosa estuvo destruida. Lo equitativo en cuanto á casas, es que subsista la pension respecto en lo que el solar valga en sí mismo. (Enciclopedia de Derecho, artículo *Censos*.)

Si por dolo, culpa ó voluntad del censatario llegare la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá exigir el censualista á dicho censatario, que ó imponga sobre otros bienes la parte del capital del censo que deje de estar asegurada por la disminucion del valor de la misma finca, ó redima el censo, mediante el reintegro de todo su capital. (Art. 150 de la ley hipotecaria.)

Cuando una finca acensuada se deteriora ó hace ménos productiva por cualquier causa que no sea dolo, culpa ó la voluntad del censatario, no tiene éste derecho á desampararla ni á exigir reduccion de las pensiones, mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca, graduándose dichos réditos al mismo tanto por ciento á que estuviere constituido el censo. Si el valor de la finca se disminuye hasta el punto de no bastar el rédito líquido de él para pagar las pensiones del censo, podrá optar el censatario entre desamparar la misma finca ó exigir que se reduzcan las pensiones en proporcion al valor que ella conservare (art. 151 idem); pero si despues de reducida la pension se aumentase por cualquier motivo el valor de la finca, podrá exigir el censualista el aumento proporcional de las pensiones, pero sin que excedan en ningun caso de su importe primitivo. (Artículo 152 idem.)

El que tuviere diferentes bienes de su propiedad gravados con un censo ó una hipoteca voluntaria, cuyo capital no se haya dividido entre los mismos, tendrá derecho á que se divida entre los que basten para responder de un triplo del mismo capital. Si una sola finca fuera bastante, se reducirá á ella el gravámen.

Y si dos ó más de las fincas hubieren de quedar gravadas, cada una deberá ser suficiente para responder del triplo de la parte del capital que se le señale. (Art. 383 de la ley.) Esto mismo lo podrá solicitar el acreedor ó censualista. (Art. 384.)

Si los bienes acensuados ó hipotecados en la forma expresada no bastaren para cubrir con su valor el triplo del capital del censo ó de la deuda, sólo se podrá exigir la division de dicho capital entre los mismos bienes, en proporcion á lo que respectivamente valieren; pero no la liberacion de ninguno de ellos. (Art. 385.)

La division y reduccion de los censos se verificará por acuerdo comun de los que tengan interés en su subsistencia, haciéndolo constar por escritura pública; ó por sentencia judicial en juicio ordinario, cuando haya personas inciertas, por las cuales intervendrá el Promotor fiscal, haciéndola constar por el correspondiente mandamiento. (Artículos 386 y 387.)

Por dimision de la hipoteca, cuando el poseedor de la cosa censida, reconvenido, no quiere reconocer el censo y lo dimite en favor del acreedor.

Por venta de la hipoteca, cuando el censualista se dirige judicialmente contra ella para el pago de las pensiones, y no puede pedir á nadie renovacion ó subrogacion de otra hipoteca.

Por *el comiso*, que tiene lugar cuando el censatario no paga las pensiones en tres años, ó dos siendo iglesia. (Ley 28, tít. VIII, Part. 5.ª, y 68 de Toro.) El artículo 118 de la ley hipotecaria reconoce esta manera de extinguirse el censo.

Por *consolidacion del dominio*, que es natural y aplicable á todas las obligaciones.

Por *redencion*, que consiste en devolver al censualista el capital y pensiones que adeuda. La admite el proyecto citado. (Art. 1.548.) Debe hacerse por lo que resulte de la escritura de imposicion, ó por lo que convengan las partes. Puede hacerla el dueño del censo, teniendo capacidad para obligarse.

Si el censo que se redime está gravado con hipoteca, el acreedor hipotecario podrá elegir entre que el que redime pague su crédito por completo con los intereses vencidos y por vencer, ó le reconozca su misma hipoteca sobre la finca que estuvo gravada con el censo, sujetándola á nueva inscripcion. (Artículo 149 de la ley.)

Las leyes de desamortizacion eclesiástica han dado lugar á diversas providencias para facilitar la redencion de los censos pertenecientes á bienes eclesiásticos, y á los del Estado, propios, instruccion y beneficencia sujetos á enajenacion.

En 1820 se decretó la redencion de determinados censos; mas en 1823 quedaron sin efecto dichas medidas, y en 1826 hasta se declararon nulas todas las redenciones verificadas. La ley de 6 de Junio de 1837 ordenó á la vez que se considerasen válidas y se otorgaran á los interesados las oportunas escrituras.

Por Real decreto de 5 de Marzo de 1836 se declararon en estado de redencion los censos, imposiciones y cargas de los monasterios suprimidos, y por la ley de 31 de Marzo de 1837 todas las cargas ó rentas exigidas con título de foro, enfitéusis ó arrendamiento de fecha anterior al año 1800, que se pagaban á las comunidades extinguidas.

En 7 de Abril de 1848, puestos en venta los bienes de las encomiendas vacantes de las Ordenes militares, y los de ermitas, santuarios y cofradías, se concedió á los dueños de fincas gravadas con censos un plazo para pedir su redencion.

En 1.° de Mayo de 1848 se pusieron en venta los censos pertenecientes á las encomiendas de la Orden de San Juan, dictando reglas para su mejor ejecucion.

Devueltos al clero, en cumplimiento de los párrafos 4.° del art. 35, y 6.° del 38 del Concordato celebrado con la Santa Sede, las fincas y censos del clero secular y regular, monjas, encomiendas, maestrazgos, cofradías, ermitas, santuarios y hermandades que no habian sido enajenados por el Estado, se dieron reglas en 9 de Diciembre de 1851 para la enajenacion de los mismos.

La ley de 1.° de Mayo de 1855 ha puesto en estado de venta, sin perjuicio de las cargas y servidumbres á que legítimamente estén sujetos, los prédios, censos y foros pertenecientes al Estado, al clero, á las Ordenes militares, á cofradías, obras pías y santuarios, al secuestro del ex-Infante D. Cárlos, á los propios y comunes de los pueblos, á la beneficencia é instruccion pública, y cualesquiera otros pertenecientes á manos muertas, con las limitadas excepciones de la misma ley.

Se concedió para la redencion un plazo de seis meses, y ésta puede verificarse al contado, capitalizándolos al 10 por 100 si la pension no excedia de 60 reales ánuos; si excedian, al 8 por 100 al contado, y al 5 en nueve años y diez plazos iguales. Si la pension era en frutos, se regularian por el precio medio que hubiese tenido la especie en el mercado durante el último decenio. Cuando la pension exceda del 5 por 100, se redimirán en la forma prescrita al tipo reconocido en la imposicion, y si no estuviere reconocido, al ya referido. (Artículo 7.°)

Trascurrido el plazo de la redencion sin realizarse, se venderian los censos en pública subasta, y en las enfitéusis el pago del laudemio seria de cargo de los compradores. (Artículos 8.° y 10.)

Si los censatarios se confesaban deudores de atrasos ó del capital, se les condonaban las pensiones vencidas en los cinco últimos años, por ser los censos desconocidos ó dudosos, ó por otra cualquiera causa. (Art. 11.)

Por Real órden de 5 de Octubre de 1855 se dispuso que se perdonasen los atrasos adeudados por los censatarios hasta 1.° de Mayo de 1855, por censos cuyos réditos no se les reclamaron en los cinco últimos años anteriores, y los que, reclamados, no se pagaron por ser dudosa la existencia del capital ó de su descubierto, con tal que se confesasen deudores del uno ó de las otras, que deberian satisfacer desde la fecha de la ley hasta el dia de la redencion. Y por otra Real órden de 20 de Octubre de 1855 se previno se suspendiese todo procedimiento contra los censatarios por los descubiertos en que respectivamente se encontraren, hasta la publicacion como ley, del proyecto presentado á las Córtes sobre el particular.

En 27 de Julio de 1855 se ordenó que las cartas de pago del anticipo de 230 millones, decretado en 14 de dicho mes, se admitieran en pago de las expresadas redenciones.

Por Real órden de 21 de Mayo de 1860 se mandó proceder desde luego á la venta de todos los censos de procedencia civil, con arreglo á la ley de 1.° de Mayo de 1855 y 11 de Marzo de 1859.

Por último, segun la ley de 7 de Abril de 1861, se ha mandado que los bienes de la Iglesia que el Estado tiene derecho á adquirir por efecto de la permu-

tacion acordada en el convenio celebrado con la Santa Sede en 25 de Agosto de 1859, se continuarán enajenando de esta manera: las fincas rústicas y urbanas, con arreglo á las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 11 de Julio de 1856; y los censos, segun la de 11 de Marzo de 1859. Y en 15 de Junio de 1866 se dió la ley que establece el derecho de redimir los censos y demás cargas permanentes que correspondan al caudal de bienes declarados en estado de venta por las leyes de desamortizacion.

Por *prescripcion* se extingue tambien el censo en cuanto al capital, poseyendo la finca por 30 años, con buena fé y justo título, como libre de toda carga. (Ley 63 de Toro.) El art. 1.553 del Código civil admite esta doctrina. Para ello no ha de constar el pago de pensiones dentro de 30 años.

En cuanto á las pensiones, habiéndose de reclamar por accion hipotecaria, se extinguia la accion á los 30 años. Por eso no podian pedirse más de veintinueve y media, y cabe esta reclamacion áun por las anteriores al en que se completen los 30 años para prescribir el capital. (Enciclopedia de Derecho y Administracion, artículo *Censo*.)

Hoy no puede repetirse contra la finca acensuada, con perjuicio de otro acreedor hipotecario, sino por las pensiones de los dos últimos años trascurridos y la parte vencida de la anualidad corriente; pero podrá exigir la ampliacion de hipoteca, lo mismo que puede hacerlo el acreedor en el préstamo. (Artículo 117 de la ley hipotecaria. V. *Préstamo*.)

Cuando el pago de las pensiones se ha hecho de otra forma que el establecido en la escritura de imposicion, esto en nada altera el derecho del censalista.

Corre el tiempo para la prescripcion desde que se posee como libre la finca afecta. El pago de uno de los censatarios aprovecha para los demás en cuanto al efecto de la prescripcion.

El pago de las pensiones, continuando por tiempo inmemorial, no sólo tiene fuerza de causa y título, sino tambien de privilegio.

El *censo vitalicio* se extingue *por muerte de la persona* á cuyo favor se halla impuesto.

§ VIII.

Procedimiento para el pago de pensiones.

Si las pensiones que se reclaman no importan más de 600 reales, la reclamacion ha de ajustarse á los trámites de un juicio verbal, ante el Juez de paz competente. (Art. 1.162 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Si exceden de 600 pero no de 3.000, entónces seguirá los trámites de una menor cuantía, ante el Juez de primera instancia. Es potestativo, segun dicha clase de juicio, adoptar la vía ejecutiva, si hay un título bastante al efecto. Si es posible, conviene más el segundo medio, pues por él se aseguran las costas. (Artículos 1.133 y 1.134 de dicha ley.)

No pudiendo adoptarse la vía ejecutiva, cuando las pensiones excedan de 3.000 reales, se seguirá la tramitacion prevenida por la ley para los juicios ordinarios.

La impugnacion del título en virtud del cual se reclamen las pensiones, no obsta para suspender el pago de éstas cuando el acreedor está en posesion de percibirlas.

Al verificarse el pago de las pensiones, se rebajará la parte proporcional que corresponda por razon de contribuciones. Si el tipo de éstas aumentase ó disminuyese, deberá en ambos casos experimentar el censualista la rebaja ó aumento, por el principio de que debe experimentar las ventajas aquel que está expuesto á los perjuicios.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La necesidad de la confirmacion por la autoridad superior respecto de las escrituras de censo, se entiende en cuanto á las de imposicion del censo sobre bienes de propios, y no en cuanto á las del reconocimiento del mismo. (Recurso de nul. de 22 de Enero de 1849.)

Cuando en un contrato para la baja ó reduccion de un censo se hizo la renuncia expresa del fuero del domicilio y del fuero especial qne pertenecia y pudiera pertenecer en lo sucesivo, así al renunciante como á sus sucesores, sometiéndose y sometiendo á éstos á la jurisdiccion ordinaria de un lugar determinado, ésta es únicamente el fuero competente. (Comp. de 11 de Junio de 1858.)

Los compradores de un censo no tienen más derecho que los que correspondian al vendedor al tiempo de la venta. (Rec. de cas. de 30 de Noviembre de 1857.)

Los dueños de fincas afectas á censo, pero vendidas como libres de todo gravámen por un Ayuntamiento, pueden negarse á reconocerla dimitiendo las fincas y reclamando su precio. (Id. id. id.)

La ley de 14 de Agosto de 1841 no prohibe el allanamiento del censatario á que ejerza el derecho de redimir un censo una tercera persona subrogándose en lugar del censualista. (Rec. de cas. de 2 de Diciembre de 1858.)

Para la constitucion de los censos enfitéuticos, es requisito esencial el otorgamiento de escritura pública. (Rec. de cas. de 10 de Diciembre de 1858.)

En defecto de tal escritura, por haber desaparecido, está obligado el dueño directo á probar la identidad del prédio ó prédios censidos. (Id. id. id.)

El censatario puede librarse del gravámen del censo y de la obligacion de reconocerlo y de satisfacer sus réditos, sea reservativo ó consignativo, dimitiendo la cosa censida á favor del censualista. (Rec. de cas. de 20 de Enero de 1859.)

La ley 5.ª, tít. XVI, lib. X de la Novísima Recopilacion, al establecer la reduccion á dinero de los censos perpétuos fundados en pan, vino ú otras especies, dispone que el pago de ellos con arreglo á la tasa que fija sea desde el dia de la contestacion á la demanda, dando por libres á los dueños de los censos de todo cuanto hubiesen cobrado ántes. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1860.)

La real facultad para dar á censo reservativo unos terrenos incultos pertenecientes á un mayorazgo, que habian de regarse con ciertas aguas, debe en-

tenderse concedida tambien para dar éstas. (Rec. de cas. de 7 de Febrero de 1861.)

Cuando el censualista y el censatario conciertan sobre la dacion de aguas para el riego de los terrenos censidos, aunque las palabras de la real facultad ofrezcan alguna oscuridad, deben interpretarse ámpliamente, conforme á la regla 28 del Derecho, que dispone que las palabras de los privilegios deben ser entendidas de manera que acuerde el entendimiento de ellos con la voluntad de los contratantes. (Id. id. id.)

Puede probarse la existencia de los censos perpétuos sin escritura pública, aunque para su constitucion es necesario otorgarla, segun las leyes 3.ª, tít. XIV, Part. 1.ª, y 28 tít. VIII de la 5.ª (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1861.)

Constituido válidamente un censo, el contrato que despues se haga por terceras personas, sin intervencion del censualista, con relacion á las fincas hipotecadas, no puede aumentar ni disminuir los derechos del último. (Recurso de casacion de H. de 28 de Junio de 1861.)

La ley 29, tít. VIII, Part. 5.ª, no tiene aplicacion al litigio en que no se trate de la preferencia que tiene el señor del dominio directo en la venta de la cosa censida, ni de la nulidad de la hecha por el censatario, y sí sólo del ejercicio del derecho real sobre la finca especialmente hipotecada á la seguridad de una pension foral. (Rec. de cas. de 19 de Setiembre de 1862.)

La sentencia que ordena el exacto cumplimiento de lo pactado en las escrituras de constitucion de un censo, no infringe las leyes 6.ª y 8.ª, tít. XV, lib. X de la Novísima Recopilacion, la declaracion 16 de la ley de 23 de Mayo de 1845, ni la doctrina de que todos los pactos puestos en los censos que por ser gravosos al vendedor disminuyen el precio, se deben considerar como no puestos. (Rec. de cas. de 28 de Octubre de 1862.)

Segun la declaracion 16 del Real decreto de 23 de Mayo de 1845, los censos están sujetos al descuento de lo que se paga por contribucion, sin embargo de cualquier pacto en contrario. (Rec. de cas. de 28 de Octubre de 1862.)

En cuestiones de hecho, como lo es la de tratarse de si uno está ó no en posesion de un censo, hay que atenerse á la apreciacion de la Sala sentenciadora. (Rec. de cas. de 1.° de Diciembre de 1862.)

No es doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales la que consigna la imprescriptibilidad de los censos. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1863.)

La indemnizacion por redencion de un censo debe ser completa, segun las leyes 32 y 36, tít. V, Part. 5.ª, es decir, que debe ser comprensiva del capital y los intereses vencidos y no satisfechos. (Rec. de cas. de 18 de Abril de 1863.)

Por el art. 11 de la ley de 1.° de Mayo de 1855 no se perdonaron todos los atrasos de los censos que se declaraban en estado de venta, sino tan sólo aquellos en que concurriesen las circunstancias que dicho artículo expresa, y prévio el reconocimiento que exige por parte de los censatarios. (Rec. de cas. de 17 de Marzo de 1863.)

El exámen de estos datos y de si se ha cumplido con lo prescrito por la referida ley y por las instrucciones dictadas para la ejecucion, es de la compe-

tencia de la Administracion, á la cual por lo tanto corresponde declarar en cada caso si es ó no procedente el perdon ó condonacion de los atrasos. (Id. id. id.)

Si bien la constitucion de un censo, cualquiera que sea su naturaleza, exige como requisito indispensable el otorgamiento de escritura pública, la presentacion de este documento en juicio, para hacer valer los recíprocos derechos que del citado contrato emanan, no es de tal necesidad que no pueda suplirse con otra clase de prueba, como en varias ocasiones tiene declarado el Supremo Tribunal. (Rec. de cas. de 9 de Abril de 1864.)

La doctrina de que *los pactos añadidos al contrato censual que infieren gravámen al censatario se tienen por no puestos*, se refiere á los pactos sobre rebaja del precio ó aumento de la pension, pero de ninguna manera á todos aquellos que tienen por objeto garantizar el pago de las pensiones. (Id. id. id.)

La ley 29, tít. VIII, Part. 5.ª, que fija en 2 por 100 el derecho de laudemio, no puede tener aplicacion á los censos impuestos sobre casas y solares de Madrid, sino con las modificaciones que establece el art. 16 de la ley 12, tít. XV, lib. X de la Novísima Recopilacion, que al fijar igualmente el laudemio en 2 por 100 como dicha ley de Partida, dejó á salvo los contratos estipulados con anterioridad al 5 de Abril de 1770. (Rec. de cas. de 30 de Mayo de 1864.)

No es aplicable á la cuestion de hecho de si se ha verificado ó no el abandono por el censatario de las fincas hipotecadas á la seguridad de un censo, la doctrina legal de que el censatario se libra del gravámen del censo y de toda obligacion, dimitiendo la cosa censida. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1863.)

Aunque la indivisibilidad de los censos es una cualidad inherente á esta clase de derechos reales, ninguna disposicion legal prohibe que pueda modificarse por el mútuo consentimiento del censualista y del censatario. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1864.)

La ley 8.ª, tít. XV, lib. X de la Novísima Recopilacion, que tuvo por objeto reducir los réditos de los censos al quitar del 5 al 3 por 100 al año, sólo establece que en adelante no se puedan imponer ni constituir censos de esta clase á ménos precio que de 33.000 y un tercio de millar, reduciéndose á esta tasa los fundados hasta entónces. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

La ley de 1.º de Mayo de 1855, despues de declarar en estado de venta, entre otros bienes, todos los censos y foros pertenecientes al clero, concedió un plazo de seis meses, á contar desde su publicacion, para que los censatarios pudieran redimir dichos censos ó foros conforme á los tipos y bajo las condiciones que detallaba, previniendo además, que concluido el término señalado para la redencion, se procederia á la venta en pública subasta bajo los mismos tipos y condiciones. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

El término de los seis meses designado por la ley de 1855 para la redencion de los expresados censos y foros, quedó ampliado por otros seis en la ley de 1856, habiendo de contarse desde la publicacion de la misma, y autorizando al Gobierno para conceder una próroga de seis meses más, como así lo verificó por Real órden de 18 de Agosto del mismo año, en la cual se expresó que esta próroga empezaba á correr desde el 27 del propio mes. (Id. id. id.)

En la ley de 1856 fué donde por primera vez se concedió á los copartícipes en la propiedad afecta al pago de los réditos de un censo el que pudiese cada cual redimir la parte de capital, disposicion que se hizo extensiva por el artículo 6.° al caso en que algun partícipe hubiese redimido en totalidad el censo, con arreglo á las prescripciones de la ley de 1.° de Mayo y sus aclaraciones; pero con la circunstancia de que en tal caso el aspirante á esta redencion parcial habia de contribuirle con la prorata que le toque dentro del término concedido para la redencion en esta ley. (Id. id. id.)

Contra la circunstancia de pretender ejercitar estos derechos trascurridos los plazos para ello prefijados, no puede servir de excusa el Real decreto de 23 de Setiembre de 1856, por el que se dejó en suspenso la venta de bienes del clero secular hasta nueva resolucion; ya porque la suspension interina de las ventas no era un obstáculo para solicitar redenciones que tenian un término preciso y donde podia invocarse la necesidad de precaverse contra el lapso del plazo, y ya porque, áun admitiendo que la suspension de las ventas llevase consigo la suspension del plazo para solicitar las redenciones, seria preciso admitir que esta última cesó desde que por el Real decreto de 21 de Agosto de 1860 se dispuso la continuacion de los expedientes de redencion que estuviesen pendientes. (Id. id. id.)

Tampoco disculpa la omision la ignorancia de que uno de los copartícipes haya solicitado redimir el foro en totalidad, porque la ley designó como principio para el curso de este término el dia de su publicacion y no otro alguno, y porque para nada era necesaria dicha noticia, pues si todos los copartícipes deseaban y estaban dispuestos á la redencion parcial, la pudieron solicitar en tiempo dirigiéndose á las oficinas de Hacienda para que por éstas se les otorgase si no estaba efectuada la redencion en totalidad, ó para que se les manifestase lo necesario á fin de dirigir su reclamacion contra el que la hubiese realizado. (Id. id. id.)

Aunque por la ley de 1.° de Mayo de 1855 no se especificó que habiendo copartícipes en la propiedad afecta al pago de los réditos de un censo, pudiera uno sólo, á falta de otros que igualmente lo solicitasen, redimir todo el capital, quedando subrogado en lugar de la Hacienda; sin embargo, esta fué la inteligencia que á dicha ley se dió, y esta la aplicacion que de ella se hizo: inteligencia y aplicacion confirmadas por la ley de 1856, toda vez que en ella se hace supuesto de dicha facultad y se la describe y califica como legítima. (Id. id. id.)

La doctrina generalmente recibida sobre la eficacia de la dimision de los censos, no tiene lugar cuando dicha dimision no es la espontánea que con pleno conocimiento de la causa hace el censuario, y que el derecho reconoce como uno de los medios legítimos, para la extincion del censo. (Rec. de casacion de 29 de Diciembre de 1864.)

En los censos reservativos no tiene lugar el comiso de la cosa gravada, si no se hubiese pactado preventivamente, á diferencia de los enfitéuticos, en los que dicha pena es condicion natural, por más que no se haya estipulado. (Rec. de casacion de 29 de Diciembre de 1864.)

Cuando consta la existencia de un censo por existir la escritura de su fundacion, no hay necesidad de apelar á la prueba inmemorial para acreditar dicha existencia. (Rec. de cas. de 19 de Febrero de 1866.)

No puede afectar á la validez de la escritura de fundacion de un censo la falta de su primera hoja, si contiene toda la parte dispositiva y está revestida de todos los requisitos y solemnidades necesarios para ser calificada de subsistente y eficaz, mucho más si contra ella no se ha intentado siquiera prueba de falsedad. (Id. id. id.)

Si bien es doctrina legal inconcusa, que el censo impuesto sobre una finca se extingue dimitiéndola, esta dimision ha de hacerse en favor del censualista. (Rec. de cas. de 6 de Abril de 1866.)

La ley 28, tít. VIII, Part. 5.ª, relativa al censo enfitéutico, no es aplicable cuando el mismo recurrente sienta que no pertenece á dicha clase el contrato cuyo cumplimiento reclama. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1866.)

La redencion de un censo no puede confundirse con un contrato de venta. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1866.)

Si bien las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 27 de Febrero de 1856 tienen por principal objeto, no la venta de los censos que pertenecieron á manos muertas, sino su redencion, para que los censatarios disfruten los beneficios que por las mismas se les conceden, es necesario que soliciten la redencion dentro de los términos señalados en sus artículos 7.° y 13. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1866.)

Redimido un censo en su totalidad por uno de los censatarios, para que los demás puedan tomar parte en la redencion y quedar exonerados del pago de la pension que á cada uno corresponda, deben contribuir al que redimió con la prorata que les toque dentro de los mismos términos, segun el art. 6.° de la mencionada ley de 27 de Febrero de 1856. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1866.)

Satisfechos los plazos del precio de la redencion, el redimente se subroga en todos los derechos del Estado; y siendo uno de ellos el de cobrar las pensiones con que se hallen gravados los bienes acensuados, es procedente su accion para reclamar á los co-censatarios las pensiones devengadas hasta que les diera parte en la redencion, puesto que si así no fuera, por haber accedido al llamamiento de la ley, se habria hecho de peor condicion que los morosos con perjuicio de sus intereses. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1866.)

Con arreglo á la ley 3.ª, tít. XIV, Part. 1.ª, y 28, tít. VIII, Part. 5.ª, los censos se constituyen legítimamente cuando se consignan en escritura pública, quedando por ello obligados los censatarios al pago de la pension ó cánon que se estipula. (Rec. de cas. de 26 de Febrero de 1867.)

Segun doctrina de jurisprudencia admitida por el Supremo Tribunal, puede tambien comprobarse la legitimidad de los mismos censos por la posesion inmemorial, que equivale á suficiente título. Id. id. id.)

El dudar de la legitimidad de un censo despues de haber pasado siglo y medio de la constitucion y el negar á los que lo impusieron el derecho de hacerlo,

es contrario al ejercicio de un dominio legítimo, fundado en la posesion inmemorial. (Id. id. id.)

No puede eludirse el pago de unos censos constituidos en escrituras públicas de que se ha tomado razon en el oficio de hipotecas y además han sido reconocidos en diferentes veces por el obligado á pagarlos. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1867.)

Las leyes de 1.° de Mayo de 1855, 27 de Febrero de 1856 y 11 de Marzo de 1859, al autorizar la redencion de los censos pertenecientes al Estado, con los beneficios que por ellas dispensaban á los censatarios, fijaron los términos dentro de los que debian éstos solicitarla. (Rec. de cas. de 15 de Junio de 1868.)

Segun lo dispuesto en el art. 6.° de la segunda de dichas leyes, cuando el capital de un censo afectase á una finca dividida entre diferentes partícipes, y algunos de éstos, ó la persona que hiciese cabeza de ellos, le hubiese redimido en totalidad, podia cualquiera de los otros contribuirle con la prorata que le correspondiese dentro del término señalado para la redencion, sin lo cual no adquiriria derecho á los beneficios por éste concedidos, ni quedaba exonerado del pago de su pension respectiva. (Id. id. id.)

Es una cuestion de hecho la relativa á la posesion inmemorial en que uno pretenda hallarse de cobrar la pension de un censo, y por lo tanto debe estarse á la apreciacion que de las pruebas haga el Tribunal sentenciador, si con esa apreciacion no se infringe ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 9 de Julio de 1868.)

El pago de la pension de un censo, verificado por el poseedor de las fincas durante más de 30 años en virtud de error, cualquiera que sea su orígen, no basta á dar por probada la existencia de otro censo enfitéutico distinto, cuya constitucion no consta en la forma y por los medios que el derecho requiere. (Id. id. id.)

La declaracion del censo de las fincas por no haberse pagado el cánon, presupone que el dominio directo y útil están separados. (Id. id. id.)

Aun cuando la indivisibilidad de los censos es una cualidad inherente á los mismos, ninguna disposicion legal prohibe que pueda modificarse por el mútuo consentimiento del censualista y del censatario. (Rec. de cas. de 9 de Julio de 1868.)

Si bien para la constitucion del censo enfitéutico se requiere otorgamiento de escritura, la trasmision á un tercero, así del dominio directo como del útil, puede verificarse por los modos establecidos para la adquisicion de los derechos reales. (Id. id. id.)

Si bien las leyes 3.ª, tít. XIV de la Part. 1.ª, y 28, tít. VIII de la 5.ª, entre las circunstancias esenciales para la constitucion de los censos, señalan la de que conste el contrato en escritura pública, nada ordenan respecto al modo de justificar su existencia, lo cual puede hacerse, segun la jurisprudencia admitida por el Supremo Tribunal, por otros medios de prueba reconocidos por derecho. (Rec. de cas. de 5 de Diciembre de 1868.)

Obligándose el comprador de una casa á pagar al vendedor los réditos de un capital de censo de que éste respondia subsidiariamente, se reconoce implícitamente que al vendedor pertenece dicho censo, porque no se pagan réditos sino al dueño del capital que los produce. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1868.)

El no pactarse expresamente la devolucion de la cantidad referida, si llegara á redimirse el censo, tal vez por no suponerlo probable, atendida la cualidad del acreedor censualista, no destruye la obligacion de devolverle si se realizase dicha redencion, porque no habiendo razon ninguna para que lo hiciera suyo el vendedor, seria enriquecerse torticeramente y con daño de otro, contra lo que dispone la ley 17, tít. xxxiv, Part. 7.ª (Id. id. id.)

Cuando en la escritura de imposicion de un censo se pacta que si se alterase el precio de él quedase á eleccion del acreedor el que corriese el nuevo precio, ó exigir el principal y réditos que se adeudasen, si se percibe el rédito por un largo espacio de tiempo, la sentencia que absuelve al acreedor de la demanda que se le entabla por los censualista para devolucion de las cantidades que hubieren entregado de más, no infringe la escritura de imposicion. (Recurso de cas. de 8 de Enero de 1869.)

El supuesto exceso en la renta pedida en la demanda relativamente á la impuesta en el primitivo censo no puede ser motivo del recurso de casacion, cuando en la ejecutoria se reserva al demandado el derecho sobre este particular. (Rec. de cas. de 24 de Mayo de 1869.)

La cláusula consignada en una escritura de censo de una casa otorgada con anterioridad al actual sistema tributario, de que el llevador de la casa venia obligado á satisfacer, además del censo, todos los pagos reales y comunales que se impusieran sobre dicha casa, sólo puede entenderse con relacion á los impuestos entónces conocidos, ó que en lo sucesivo se impusieren sobre la casa, pero no á los que se estableciesen sobre la pension misma. (Recurso de cas. de 26 de Mayo de 1869.)

En el Principado de Cataluña ha venido ejercitándose constantemente y sin contradiccion el derecho de constituir censos enfitéuticos por los poseedores de mayorazgos, especialmente cuando de ello redunda una mejora y mayor valía en la vinculacion. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1869.)

Siendo una cuestion de hecho el acreditar la existencia de un censo y la identidad de la finca afecta á él, ha de estarse á la apreciacion hecha por la Sala sentenciadora, si contra ella no se alega que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó de doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1869.)

Con arreglo á las leyes desamortizadoras, queda libre del censo la finca desamortizada, tan pronto como los compradores entregan á la Hacienda el importe de la redencion, sin que el poseedor de dicho censo pueda ya reclamar del comprador el pago de la prestacion del mismo. (Id. id. id.)

Aun en la hipótesis de que dicha redencion no fuese válida y legal, no podria admitirse la demanda en reclamacion del pago de las prestaciones ven-

cidas, mientras no se hubiese solicitado y obtenido la declaracion ejecutoria de la nulidad de la redencion, ni acudido á la Administracion para la formacion del expediente gubernativo que necesariamente debe preceder á toda demanda de interés del Estado, con arreglo á repetidas Reales disposiciones, y muy especialmente las de 24 de Febrero y 20 de Setiembre de 1851. (Idem idem idem.)

Dicha redencion debe tenerse por válida para todos los efectos legales, mientras no se declare formalmente lo contrario por quien corresponda. (Idem idem idem.)

Si bien la ley 11, tít. IV, lib. III del Fuero Real, dispone que si estando el marido con la mujer cambian heredad que sea del uno de ellos, los otros esquilmos de aquella heredad que fué cambiada háyanlos por medio, é la heredad sea de aquel cuya era la otra, esta disposicion no puede ser aplicable al caso en que no se trata de una heredad de la mujer cambiada por otra, sino de la redencion de un censo que pesaba sobre los bienes de la mujer, y que se ha verificado con fondos que entregó el marido. (Rec. de cas. de 8 de Junio de 1870.)

Cuando la Sala aprecia segun los méritos de las pruebas que la redencion de dicho censo se hizo con dinero del marido ó con haberes del matrimonio, no tiene aplicacion la cita de la ley 4.ª, tít. IV, lib. X de la Nov. Rec., que establece el principio de que los bienes que han marido y mujer son comunes por medio, salvo los que probase cada uno que son suyos apartadamente. (Id. id. id.)

Supuesta dicha apreciacion, la sentencia que deniega la tercería de dominio interpuesta por la mujer respecto del capital de dicho censo, no infringe el principio de que nadie puede enriquecerse con perjuicio de otro. (Idem idem idem.)

Tampoco se infringe la ley del contrato, cuando constituida la asociacion sin perjuicio de admitir á otros que fueran vecinos del lugar y no de otro, se diese participacion en ella al demandado, á pesar de no serlo, si él se adquirió y los otros lo consistieron, solicitando el cumplimiento de la obligacion. (Recurso de cas. de 3 de Noviembre de 1870.)

El traspaso de un censo no significa la redencion absoluta y extincion del mismo, porque esto no puede verificarse sin la intervencion y mútuo acuerdo del censualista y del censatario. (Rec. de cas. de 3 de Febrero de 1871.)

Probada la demanda de existencia de un censo, la sentencia que condena al demandado á abonar sus réditos, no infringe la ley 1.ª, tít. III, lib. XI de la Novísima Rec., el art. 48 del reglamento provisional para la administracion de justicia, y los artículos 225 y 226 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Idem idem idem.)

La ley 68 de Toro, 1.ª, tít. XV, lib. X de la Nov. Rec., que establece se observen en los censos los pactos de comiso, se refiere á los enfitéuticos y á los reservativos cuando expresamente se ha pactado; pero no tiene aplicacion á los consignativos, porque siendo ordinariamente en éstos mayor el valor de la cosa censida que el precio consignado por el censualista, se daria á éste el

derecho de adquirir una finca sin haber pagado su justo precio en daño del censatario, el que, al redimir el censo, habria cumplido con devolver la cantidad consignada; por cuya razon, que no existe en los censos enfitéuticos y reservativos, en el que es más favorable la condicion del censatario, la jurisprudencia constante de los Tribunales ha declarado no tener lugar el pacto de comiso de la cosa censida en los censos consignativos. (Rec. de cas. de 9 de Febrero de 1871.)

Cuando unos censos no son propios del marido, la mujer no puede tener hipoteca sobre ellos por sus bienes dotales. (Rec. de cas. de 23 de Febrero de 1871.)

SECCION DÉCIMASEXTA.

DE LA SOCIEDAD.

La propiedad se aumenta ó disminuye cuando dos ó más personas se obligan á poner en comun sus bienes ó industrias, ó alguna de éstas, con ánimo de partir entre sí las ganancias ó las pérdidas, que es lo que se llama sociedad. (Artículos 1.564 y 1.668 del proyecto del Código civil.)

En este contrato se exige esencialmente la buena fé. Su objeto ha de ser lícito. (Ley 2.ª, tít. x, Part. 5.ª) Y puede celebrarse de todos los bienes presentes y futuros, ó sólo de parte de ellos, á excepcion del derecho de cobrar de los deudores, que requiere poder determinado (ley 6.ª id.), si bien lo percibido será comun (ley 47, tít. xxviii, Part. 3.ª); y de las que se formen de los bienes que piensan heredarse de una persona, sin el consentimiento de éste y la constancia hasta su muerte. (Ley 12, tít. x, Part. 5.ª) El contrato de sociedad puede celebrarlo todo aquel á quien no esté prohibido otorgarse recíprocamente alguna donacion ó ventaja. (Art. 1.571 del citado proyecto.) Comprende toda clase de contratos.

§ I.

Obligaciones de los socios entre sí.

La sociedad comienza desde la celebracion del contrato, si no se ha pactado lo contrario, y dura el tiempo convenido. Si no se marcó, mientras dure el negocio que la motivó, ó hasta la muerte de uno de los socios.

Pueden celebrarse bajo toda clase de condiciones, no siendo contra la moral y las leyes. (Ley 3.ª tít. x, Part. 5.ª) Está prohibida la sociedad contraida en utilidad de uno solo. (Ley 4.ª, tít. x, Part. 5.ª) El art. 1.585 del citado proyecto declara nulo este pacto; pero serán válidas las condiciones por las que un socio percibe una parte de pérdida ó ganancia, ó queda libre de toda pérdida, ó se deja la division de partes al arbitrio de otra persona. (Ley 5.ª id., y artículos 1.583 y 1.584 del proyecto citado.)

El socio debe aportar cuanto prometió, y si no lo hace es responsable de daños ó intereses. (Ley 3.ª, tít. id.; artículos 318 y 319 del Código de Comercio,

y art. 1.576 del mismo.) Responde á la sociedad de los daños y perjuicios que por su culpa le haya causado. Debe ser reembolsado de los anticipos que haya hecho, y de las obligaciones que con buena fé haya contraido para los negocios sociales, y de los riesgos inseparables de su direccion. (Ley 19 id., y artículo 1.582 del proyecto del Cód. civ.)

A todos los socios corresponde la direccion y el gobierno de la sociedad cuando nada se ha pactado sobre el particular. Cuando nada se haya expresado, la parte de ganancias ó pérdidas serán proporcionalmente iguales á los capitales con que hayan contribuido los socios. (Ley 3.ª id., y art. 1.583 del proyecto citado.)

Las deudas deben pagarse por los socios en proporcion tambien al capital, y ninguno puede ser obligado á dar más de lo que pueda á otro consocio. Si es demandado, goza respecto á él del beneficio de competencia, que consiste en quedarse lo necesario para subsistir. (Ley 15 id.)

Cada socio puede por sí solo asociarse un tercero en su parte; pero no puede hacerlo á la compañía sin el acuerdo de todos los socios. — (V. Sociedad accidental.)

§ II.

Obligaciones de los socios para con un tercero.

Los socios, por razon de las deudas de la sociedad, no quedan obligados mancomunadamente si no se ha estipulado así. El contrato de un socio obliga á los otros cuando se ha convertido en utilidad de la compañía ó ha sido hecho con poder suyo. (Art. 1.591 del proyecto citado.)

§ III.

Modos de extinguirse la sociedad.

Concluye la sociedad:

1.° Por muerte de uno de los socios, á no ser que se pactase lo contrario, en cuyo caso la sociedad continuará y los herederos del que falleció quedarán obligados á las resultas de las operaciones de la sociedad por el tiempo que sus causantes permanecieron en ella.

2.° La cesion de bienes de algun consocio.

3.° La extincion de los bienes sociales, ya por no servir para el objeto, ya por haber dejado de estar en el comercio.

4.° La conclusion del objeto de la sociedad ó terminacion del tiempo de su constitucion.

5.° La imposibilidad de llevar á la sociedad lo convenido.

6.° La renuncia de un socio, hecha con buena fé. Si no la tiene, el renunciante no se libra de sus obligaciones, pero los socios tienen facultad para excluirle de la sociedad. Es oportuna y admisible la renuncia, cuando las cosas

sociales están íntegras, por el carácter violento é insoportable de un socio, la ausencia por causa del servicio público, y el quebrantamiento de las condiciones con que el renunciante ingresó en la sociedad.

§ IV.

Sociedad colectiva.

Estas y las demás clases de sociedades que trataremos corresponden á la clase de las mercantiles, y se gobiernan por las disposiciones del Código de Comercio y por otras leyes especiales.

Compañía colectiva es la que se contrae en nombre colectivo y bajo pactos comunes á todos los socios, que participan en la proporcion que hayan establecido de los mismos derechos y obligaciones. (Art. 265.)

Ha de girar bajo el nombre de todos ó alguno de los socios, sin que en su razon ó firma social pueda incluirse el nombre de persona que no pertenezca de presente á la sociedad. (Art. 266.) Inmediatamente fallece un socio cuyo nombre formaba parte de la razon social, debe cambiarse ésta. Tampoco forman parte de la razon social los dependientes de comercio á quien se señala como remuneracion de su trabajo una parte en las ganancias de la sociedad, y á los socios comanditarios, que son los que prestan los fondos para que otros los dirijan. (Artículos 269 y 271.)

Todos los socios, sean ó no administradores del caudal social, están obligados solidariamente, á diferencia del derecho comun, á las resultas de las operaciones que se hagan á nombre y por cuenta de la sociedad, bajo la firma social y por persona autorizada. (Art. 267.) Si contrata en su nombre, y el contrato es en utilidad de la sociedad, quedan obligados solidariamente los demás socios.

Puede admitirse en esta sociedad un socio comanditario (art. 274); pero no se extenderán á éste los efectos de la misma sino en cuanto alcanzan los fondos puestos en ella.

§ V.

Sociedad en comandita.

Se forma prestando una ó varias personas sus fondos para estar á las resultas de las operaciones sociales, bajo la direccion exclusiva de otros socios que los manejen en su nombre particular. (Art. 265, párrafo 2.°) Los que prestan los fondos se llaman *comanditarios*. Los que los manejan, socios *gestores*.

El capital de la sociedad puede dividirse en acciones, y entónces su constitucion ha de otorgarse en virtud de una ley ó de un Real decreto. (Art. 275 del Cód. de Com., y art. 1.° de la ley de 28 de Enero de 1848 y 1856.)

Los socios comanditarios no pueden incluir sus nombres en la razon comercial de la sociedad. (Art. 271.) Sólo los que lo estén, ó los que tengan el manejo y direccion de la compañía, son responsables solidariamente de las

consecuencias de sus operaciones. (Art. 28 del reglamento de 17 de Febrero de 1848.)

§ VI.

Sociedades anónimas.

Pertenecen á esta clase cuando se crea un fondo por acciones determinadas para girarlo sobre uno ó muchos objetos que dén nombre á la empresa social, cuyo manejo se encargue á mandatarios ó administradores amovibles á voluntad de los socios. (Art. 265 del Cód. de Com.)

Las hay anónimas de crédito, cuya duracion no podrá exceder de 99 años. (Artículos 1.° y 2.° de la ley de 28 de Enero de 1856.)

Deberán fijar el domicilio de la sociedad en un pueblo de la Península é islas adyacentes; pero podrán tener sucursales en cualquier punto de la Península, y áun en el extranjero, con autorizacion del Gobierno. (Art. 3.°)

Los objetos á que se pueden extender las operaciones de las sociedades de crédito, están determinados en el art. 4.° de la ley de 28 de Enero de 1856.

Por Real órden de 14 de Febrero de 1847 se mandó suspender su formacion, y en 28 de Enero de 1848 se sancionó y promulgó la ley que con el reglamento de 17 de Febrero y otras Reales órdenes posteriores, y la otra ley de 28 de Enero de 1856, formaba la legislacion que gobernaba la materia, hoy ya derogada.

Segun ellas, era necesaria una ley para la formacion de toda compañía que tuviese por objeto el establecimiento de Bancos de emision y cajas subalternas de éstos, ó la construccion de carreteras generales, canales de navegacion y caminos de hierro, ó cualquiera otra empresa que, siendo de interés público, pidiese algun privilegio exclusivo. Y se requeria un Real decreto para la formacion de toda compañía que no se hallase comprendida en las mencionadas. (Artículos 2.° y 4.°)

La compañía por acciones debe constituirse precisamente para objetos determinados, y con un capital proporcionado al fin de su establecimiento. (Artículo 5.°)

En las sociedades anónimas de crédito, el capital será determinado en cada caso, así como el número de acciones y séries con que se verifique su emision, segun los estatutos y reglamentos. Las acciones serán al portador y á plazo fijo. (Artículos 5.° y 7.° de la ley de 21 de Enero de 1856.)

A la solicitud en que se pida la Real autorizacion ha de acompañarse la lista de los suscritores que se propusieron formar la compañía, las cartas de pedido de acciones, la escritura social, y todos los estatutos y reglamentos que hayan de regir para la administracion de la compañía (art. 6.°), los cuales han de aprobarse en junta general de suscritores. Se ha de presentar la instancia, con los anteriores documentos y la escritura de fundacion, y copias simples de todos, al Gobernador civil de la provincia donde esté domiciliada la sociedad, ó al de la provincia donde se hallen los establecimientos que se proponga beneficiar, para la formacion del oportuno expediente (art. 12 del reglamento

y 6.° de la ley), quien consigna su dictámen sobre si el objeto de la sociedad es lícito y de utilidad pública, pidiendo informes á la Diputacion y Consejo provincial, Tribunal de Comercio, Sociedad Económica de Amigos del Pais, si la hubiere, y al Ayuntamiento. (Art. 14 del reglamento.)

Las solicitudes para el establecimento de las sociedades de crédito deberán ir acompañadas del documento que acredite haber hecho efectivo en la Caja general de Depósitos el 10 por 100 del importe del primer dividendo de las acciones emitidas. Esta suma será admitida en metálico, ó su equivalente en títulos de la deuda del Estado, al precio de la cotizacion del dia anterior al depósito.

El Gobierno, oyendo al Consejo de Estado, ó se reserva el expediente para dar cuenta á las Córtes, ó lo devuelve á los interesados para que hagan de su derecho el uso que estimen oportuno. (Art. 8.° de la ley.)

Aprobadas la escritura social, los Estatutos y Reglamentos (art. 9.°), y otorgada la Real autorizacion, se comunica ésta á los interesados, se imprimen y publican aquellos, se abre la suscricion de las acciones vacantes dentro del plazo fijado, y llenada, se remite lista de los nuevos accionistas al Gobernador, á fin de que declare constituida la sociedad. Si no se presentaren bastantes accionistas, se tendrá por caducada la autorizacion. (Art. 22 del reglamento.)

Declarada constituida la sociedad, se reunirá, bajo la presidencia del Gobernador, junta general de accionistas, nombrándose la de administracion, y las que han de vigilar ésta si es comanditaria, acordándose proceder á la emision de los títulos de las acciones en inscripciones nominativas (art. 25 id.), remitiéndose copias de los Estatutos y Reglamentos y Real autorizacion al Tribunal de Comercio para su publicidad y registro. (Art. 26 id.)

Si constituida una sociedad de crédito no acreditase haber hecho efectivo en Caja el primer dividendo de un 25 por 100 si la emision es por mitad, y de un 30 por 100 si es por una tercera parte, perderá el depósito, que quedará á beneficio del Tesoro. (Art. 11 de la ley de 28 de Enero de 1856.)

Los administradores de las sociedades por acciones son amovibles. (Artículo 263 del Cód. de Com., y 27 del reglamento citado.) Dentro de quince dias siguientes al en que se hubiere declarado constituida la compañía, acreditarán ante el Gobernador haber hecho el depósito efectivo de las acciones con que deben garantizar su gerencia. Son responsables personalmente del buen desempeño de las funciones que se les confien. (Artículo 29 del reglamento, y 277 del Cód. de Com.)

La masa social, compuesta del fondo social y de los beneficios acumulados á él, responden solamente de las obligaciones contraidas en su manejo y administracion por persona legítima, y bajo la forma prescrita en sus reglamentos. (Art. 279.) Esto no es aplicable á la sociedad en comandita, aunque se constituya por acciones.

Los que contraten á nombre de las compañías no autorizadas, serán solidariamente responsables de todos los perjuicios que por la nulidad se irroguen á los interesados, é incurrirán además en una multa, que no excederá de

100.000 rs. (Art. 16 de la ley.) Lo mismo sucederá cuando se extiendan á otros negocios no determinados en los Estatutos.

En cuanto á los socios simplemente accionistas, su responsabilidad sólo se extiende hasta la cantidad del interés que tengan en ella. (Artículos 273 y 278 del Cód. de Com.)

La ley y reglamento sobre sociedades anónimas fué derogado por el decreto del Gobierno Provisional de 28 de Octubre de 1868, elevado á ley por las Córtes Constituyentes, y asimismo quedaron revocadas todas las órdenes y decretos expedidos desde 28 de Enero de 1848 para aplicacion y explicacion de la ley. Las sociedades anónimas se someterian para su organizacion y manejo á las prescripciones del Código de Comercio, interin no se legislase sobre la materia, y las que entónces existian podrian elegir, prévio acuerdo tomado en junta general de accionistas, entre continuar sometidas á la ley de 1848 ó regirse por el Código de Comercio; y en este último caso quedarian suprimidos de hecho los delegados ó inspectores que cerca de ellas habia nombrado la Administracion.

§ VII.

Circulacion de las acciones de una compañía.

El capital se divide generalmente en acciones, y áun éstas en cupones ó lotes de un valor igual.

Las acciones pueden ser objeto de toda clase de contratos mercantiles, y representarse para la circulacion en el comercio por cédulas de crédito reconocido, revestidas de las formalidades de Reglamento. (Art. 280 del Cód. de Com.) Cuando no se haga así, se establecerá la propiedad de ellas por su inscripcion en los libros de la compañía. (Art. 282.)

Quedan garantes del pago, que deberán hacer los cesionarios cuando la Administracion tenga derecho á exigirlo, los cedentes de las acciones inscritas en las compañías anónimas que no hayan completado la entrega total del importe de cada accion. (Art. 283.) No tiene esto lugar en las sociedades anónimas de crédito. (Art. 6.° de la ley de 28 de Enero de 1856.)

Las acciones representadas por cédulas, se ceden como cualquier otra cosa. Las inscritas en los libros, por declaracion que se extenderá á continuacion de la inscripcion, firmándola el cedente ó su apoderado, sin cuyo requisito será ineficaz en cuanto á la compañía. (Art. 282 id.)

Hasta que se haya declarado constituida la compañía, no se podrá emitir ningun título de accion. (Art. 12 de la ley de 28 de Enero de 1848.) Las acciones estarán numeradas, y se inscribirán en el libro de registro, que habrá de llevarse necesariamente á nombre de la persona ó corporacion á quien correspondan.

Ninguna compañía puede emitir, á no hallarse autorizada por la ley, billetes, pagarés, abonarés ni documento alguno al portador, y los contraventores pagarán una multa, que no excederá de 50.000 rs. (Art. 15 de la ley de 28 de Enero.)

En las sociedades anónimas de crédito, las acciones serán al portador; pero cualquiera accionista tendrá derecho á depositarlas en la sociedad para recibir de la misma un resguardo nominativo. Su emision para poder constituirse la sociedad, será desde un tercio á una mitad de las que constituyan el fondo social. El primer dividendo se efectuará en la caja social dentro de los treinta dias, contados desde la aprobacion oficial de la sociedad, y su importe deberá ser de un 25 por 100 si la emision es por mitad, y de un 30 por 100 si las acciones emitidas representan la tercera parte del capital.

Las acciones de las sociedades anónimas legalmente constituidas, tienen la consideracion de los fondos públicos para los efectos de la contratacion, y se publican y cotizan en la Bolsa. (Art. 14 de la ley de 28 de Enero.) Las acciones no trasmitidas por un título justo pueden reivindicarse.

Segun la ley de 30 de Marzo de 1861, se decretó: 1.°, que no están sujetos á reivindicacion los efectos al portador expedidos por el Estado, ó por las corporaciones administrativas, ó por las compañías autorizadas para ello, siempre que hayan sido negociados en Bolsa con las formalidades legales. Unicamente se exceptúa el caso de mala fé probada en el comprador, quedando á salvo las demás acciones civiles y criminales que procedan contra la persona ó personas responsables de los actos por los cuales haya sido el propietario desposeido de los expresados valores; 2.°, que el auxilio que las dependencias del Estado, las corporaciones administrativas ó las compañías autorizadas para emitir efectos al portador están obligadas á prestar á la autoridad en las investigaciones de que puedan ser objeto los mismos efectos, se entenderá siempre sin obstáculo alguno por su parte á la libre circulacion, y sin perjuicio del exacto cumplimiento de las obligaciones contraidas á favor del portador; 3.°, que no podrán ser reivindicados los billetes de Banco sin que se pruebe la mala fé del poseedor. Las disposiciones del art. 2.° de esta ley son aplicables á los Bancos autorizados para la emision de billetes; pero ya hemos dicho que la legislacion relativa á las sociedades anónimas ha sido derogada por el decreto-ley de 28 de Octubre de 1868.

§ VIII.

Reglas sobre la forma de constituir las sociedades.

Todo contrato de sociedad se ha de reducir necesariamente á escritura pública (art. 284 del Cód. de Com.), donde han de constar todos cuantos pagos hagan los socios, sin que puedan hacer ninguno reservado. (Art. 287 id.)

Cuando en un documento privado se hayan consignado las bases de un convenio para reunirse en sociedad, valdrá para el efecto de obligar á los que lo suscriban á la formalizacion del contrato en la forma referida. (Art. 285 id.)

Contra la escritura pública no puede oponerse documento privado ni prueba de testigos. (Art. 288 id.)

El contrato de sociedad en las colectivas, ha de contener necesariamente: 1.°, los nombres, apellidos y domicilio de los otorgantes; 2.°, la razon social

ó denominacion de la compañía; 3.°, los socios que han de tener á su cargo la administracion de la compañía y usar de su firma; 4.°, el capital de cada socio en dinero efectivo, crédito ó efectos, con expresion del valor que se dé á éstos, ó de las bases sobre que ha de hacerse el avalúo; 5.°, la parte que haya de corresponder en beneficios y pérdidas á cada socio capitalista y á los de industria, si los hubiere; 6.°, la duracion de la sociedad, que ha de ser necesariamente por un tiempo fijo, ó para un objeto determinado; 7.°, el ramo de comercio, fábrica ó navegacion sobre que ha de operar la compañía en el caso de establecerse para una ó muchas negociaciones; 8.°, la cantidad que se designe anualmente á cada socio para sus gastos particulares, y las compensaciones que en caso de exceso hayan de recibir los demás; 9.°, la sumision á juicio de árbitros en caso de diferencias entre los socios, expresándose el modo de nombrarlos; 10, la forma en que se ha de dividir el haber social, disuelta que sea la sociedad; 11, todos los demás objetos sobre que los socios quieran establecer pactos especiales. (Art. 286 del Cód. de Com.)

La escritura de constitucion de la compañía por acciones ha de contener: 1.°, los nombres, apellidos y vecindad de los otorgantes; 2.°, el domicilio de la compañía; 3.°, su objeto; 4.°, la razon social, que ha de guardar conformidad con el objeto de su fundacion; 5.°, el plazo fijo de la duracion de la compañía; 6.°, el capital social; 7.°, el número de acciones y cuota de cada uno; 8.°, la forma y plazos en que han de realizar los socios el importe de las acciones; 9.°, el régimen administrativo de la compañía; 10, las atribuciones de los administradores é inspectores; 11, las facultades de la junta general de accionistas y época de su convocacion, no pudiendo ménos de verificarse una vez cada año; 12, la formacion del fondo de reserva, con la parte que anualmente ha de separarse de los beneficios de la compañía para constituirlo, hasta que componga un 10 por 100 á lo ménos del capital social; 13, la porcion del capital cuya pérdida ha de inducir la disolucion necesaria de la sociedad; 14, las épocas de formar y presentar los inventarios y balances anuales, y las formalidades de su revision y aprobacion por la junta de accionistas; 15, la forma y tiempo de la distribucion de dividendos por la junta general de accionistas; 16, la designacion de las personas que hayan de tener la representacion de la compañía provisionalmente hasta su constitucion definitiva y se proceda al nombramiento de su administracion por la junta general de accionistas, ó se encarguen de ella los socios gerentes, si la compañía es en comandita.

Dentro de quince dias siguientes al otorgamiento de las escrituras, deberá presentárse un testimonio de ellas, librado por el Escribano que las autorizó, para su registro, en el especial del Tribunal de Comercio. Si la compañía tuviere casas de comercio en distintos puntos, en todos ellos debe guardarse igual solemnidad del registro.

En las sociedades por acciones deben remitirse los Estatutos y Reglamentos para su registro y fijacion de edictos en los estrados del tribunal, como se indicó anteriormente.

§ IX.

Sociedad accidental ó cuentas en participacion.

Existe esta sociedad, cuando sin establecer compañía formal unos comerciantes se interesan en las operaciones de los otros, contribuyendo para ellas con la parte del capital que convengan y haciéndose partícipes de sus resultados, ya prósperos, ya adversos, en la proporcion que determinen. (Art. 354 del Cód. de Com.)

No están sujetas á ninguna solemnidad. Pueden contraerse privadamente por escrito ó de palabra, y quien reclama es el que ha de probar su existencia por cualquiera de los medios de prueba que la ley admite.

No puede adoptarse una razon social, ni usarse de más crédito que el del comerciante que hace las operaciones y las dirige en su nombre y bajo su responsabilidad. (Artículos 356 y 357 id.)

Los que contratan con el que lleva el nombre de la negociacion, sólo tienen accion contra él, y no contra los demás interesados; ni éstos la tienen contra aquellos, sin que les haga formal cesion de sus derechos en favor de alguno de los demás interesados. (Art. 357 id.)

La liquidacion de estas compañías se hará por el mismo socio que hubiere dirigido la negociacion, quien desde luégo que ésta se halle terminada debe rendir las cuentas de sus resultados, manifestando á los interesados los documentos de su comprobacion. (Art. 358 id.)

Si en ellas se tratase de cantidad mayor de 3.000 rs., y se promoviese litigio, deberá éste ajustarse á los trámites del juicio ordinario.

§ X.

Libertad de creacion de bancos y sociedades.

Inspirado el Gobierno en los principios de una absoluta libertad para toda sociedad mercantil, presentó un proyecto que las Córtes Constituyentes elevaron á ley en 11 de Octubre de 1869, y cuyo texto íntegro merece ser conocido. Dice así:

«Artículo 1.° Desde la publicacion de la presente ley se declara libre la creacion de bancos territoriales, agrícolas y de emision y descuento y de sociedades de crédito, de préstamos hipotecarios, concesionarias de obras públicas, fabriles, de almacenes generales de depósito, de minas, de formacion de capitales y rentas vitalicias, y demás asociaciones que tengan por objeto cualquier empresa industrial ó de comercio.

Art. 2.° Todo contrato de sociedad mercantil habrá de consignarse en escritura pública en una de las formas que prescribe el Código de Comercio en su seccion 1.ª, tít. II, lib. II; quedando en libertad los asociados de consignar en dicha escritura, así como en sus estatutos ó reglamentos, los pactos ó reglas que estimen convenientes por su régimen y administracion.

Las sociedades que legalmente no tengan el carácter de mercantiles y las cooperativas, en las que ni el capital ni el número de socios es determinado y constante, podrán adoptar la forma que los asociados crean conveniente establecer en la escritura fundamental.

Art. 3.° La constitucion de la compañía se hará constar en acta notarial, que se levantará á presencia de los tenedores ó representantes de la mitad por lo ménos del capital social ó de la cifra marcada en los estatutos, á cuyo efecto serán especialmeute convocados todos los interesados en la empresa.

Dentro del plazo de 15 dias, á contar desde la constitucion de la compañía, los gerentes, administradores ó directores de las mismas presentarán al Gobernador de la provincia en donde tenga aquella su domicilio, una copia autorizada de la escritura social, con los estatutos ó reglamentos, si los hubiere, así como del acta de constitucion, para remitirlo al Ministerio de Fomento.

Los expresados administradores tendrán además la obligacion de publicar en la *Gaceta de Madrid* y *Boletin Oficial* de la provincia respectiva, dentro del plazo indicado, los referidos documentos para que lleguen á conocimiento del público.

Si la compañía tuviese carácter mercantil, presentará además el testimonio que prescribe el art. 25 del Código de Comercio, con las circunstancias del artículo 290 para la inscripcion en el registro público, conforme al art. 22.

Art. 4.° De los inventarios y balances que anualmente tienen obligacion de formar las sociedades mercantiles, con arreglo á lo prescrito en el art. 36 del Código de Comercio, despues de examinados y aprobados en junta general de accionistas ó asociados, se remitirán dos ejemplares por la administracion de la compañía al Gobernador de la provincia, acompañados del certificado del acta de aprobacion.

En el plazo de 30 dias, á contar desde la celebracion de la junta general de accionistas ó asociados, se dirigirá por la expresada autoridad al Ministerio de Fomento una copia de los documentos mencionados. Dentro del mismo plazo deberán las compañías publicar los expresados balances en la *Gaceta de Madrid* y en el *Boletin Oficial* de la provincia donde tengan su domicilio, sin perjuicio de hacerlo además en los períodos y forma que tengan por conveniente para conocimiento del público y de los asociados.

En las sociedades á que se refiere el último párrafo del art. 2.°, podrá limitarse la administracion á formar un cuadro detallado del movimiento ocurrido en el mes, tanto en el número de socios como en la cifra del capital social. Este cuadro se expondrá al público en las oficinas de la sociedad con la firma de la administracion, para que pueda ser consultado ó copiado por quien lo estime conveniente.

Art. 5.° Las acciones que emitan las compañías podrán ser nominativas ó al portador, pero deberá expresarse esta circunstancia, tanto en la escritura social como en los títulos que la representen, en los que se anotarán las sumas entregadas á cuenta del capital en ellas consignado.

En las acciones nominativas, cuando no estuviera cubierto el valor íntegro

de las mismas, se hará expresion en el acta de transferencia de quedar el cedente subsidiariamente responsable del pago que deberá hacer el cesionario de las cantidades que falten para cubrir el importe de la accion, segun se prescribe en el art. 283 del Código de Comercio.

Art. 6.° Los Bancos quedan facultados para emitir billetes al portador hasta la cantidad ó límite que fijen en sus estatutos. Su admision en las transacciones mercantiles será voluntaria. Dichos documentos llevarán aparejada ejecucion para los efectos del art. 941 de la ley de Enjuiciamiento civil, adicionándose éste en la forma siguiente:

«Sexto. Los billetes al portador emitidos por los Bancos, siempre que confronten con los libros talonarios, á no ser que, como en el caso anterior, se presente en el acto de la confrontacion de la falsedad el billete por persona competente.

En los billetes se expresarán las tres circunstancias indicadas: la relacion entre el capital efectivo de la sociedad y el fiduciario, su admision voluntaria y su carácter ejecutivo.»

Art. 7.° Las compañías de almacenes generales de depósitos podrán emitir resguardos al portador ó nominativos, segun previene la ley de 9 de Julio de 1862.

Art. 8.° Los Bancos territoriales, agrícolas, las sociedades de crédito, las de préstamos hipotecarias, las concesionarias de obras públicas y las industriales, podrán emitir obligaciones al portador con las condiciones que estimen convenientes, siempre que así lo consignen en los estatutos, y á condicion de poner cada emision en conocimiento del público, así como del Gobernador de la provincia y del Gobierno, en el plazo de 30 dias, á contar desde la fecha del acuerdo.

Las emisiones de que se trata, cuando se verifiquen por compañías concesionarias de obras públicas, han de entenderse con la precisa condicion de que no podrán hipotecar más que los derechos de que sean concesionarias, y éstos con las restricciones que expresa el art. 107 de la ley hipotecaria; entendiéndose además que todas las emisiones que verifiquen estas compañías desde la publicacion de la presente ley guardarán el órden de preferencia con arreglo á la fecha de su emision y á la de inscripcion en el Registro de la propiedad del punto de arranque ó cabeza del camino, canal ú obra pública, sin que las emisiones posteriores puedan perjudicar en sus derechos á las anteriores, tanto en el percibo de los intereses como en el reembolso del capital en los plazos establecidos en el acuerdo de la emision, á no mediar expreso consentimiento de los tenedores de aquellas.

Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de lo que corresponda con respecto de los créditos refaccionarios inscritos ó anotados segun prescripciones de la ley hipotecaria.

Art. 9.° Las compañías podrán hacer uso del crédito emitiendo obligaciones nominativas ó al portador, teniendo el deber de consignar en sus balances el número de las que hayan emitido, su valor nominal ó amortizable, el producto

ingresado en caja, la fecha de la emision, la de la amortizacion y las demás condiciones del contrato, para conocimiento del público.

Art. 10. Las sociedades que se constituyan desde la publicacion de esta ley no estarán sujetas á la inspeccion y vigilancia del Gobierno, y las cuestiones que se susciten sobre su índole, derechos y deberes de los socios, cumplimiento de estatutos y demás, serán de la competencia exclusiva de los Tribunales.

Art. 11. Tanto los tenedores de acciones de las sociedades, como los interesados en las asociaciones de seguros mútuos, de formacion de capitales y rentas vitalicias, de supervivencia y demás empresas sin capital fijo, á que esta ley se refiere, tienen el derecho, así individual como colectivamente, de reclamar ante los Tribunales ordinarios el cumplimiento de los estatutos y reglamentos por que se rijan, y de los acuerdos de las juntas generales legítimamente adoptados, y de exigir la responsabilidad á sus mandatarios ó administradores del uso que hayan hecho de las facultades que les han conferido, y de la exactitud de los documentos publicados.

Art. 12. El Gobierno podrá imponer á las administraciones de las compañías á que esta ley se refiere, multas de 100 á 1.000 escudos cuando no presenten en los plazos en la misma establecidos los documentos prescritos al efecto, ó carezcan éstos de los requisitos exigidos.

Art. 13. Los Bancos y las sociedades existentes en la actualidad con autorizacion del Gobierno continuarán rigiéndose por sus estatutos, sin perjuicio de poder optar á los beneficios que esta ley otorga á las que en adelante se constituyan, siempre que así lo acuerden sus asociados en junta general expresamente convocada al efecto, por el número de votos que prescriban sus reglamentos para modificar el pacto social, ó por mayoría de las dos terceras partes del capital cuando en los mismos no se haya previsto esta circunstancia. En el caso expresado dichas compañías quedarán sujetas á todas las prescripciones de esta ley.

Art. 14. En las poblaciones en que actualmente existen Bancos de emision y descuento, no podrán establecerse otros de la misma clase hasta que cesen las condiciones especiales de la concesion de aquellos por haber espirado el término prefijado para su duracion, por haber sido declarados en estado de liquidacion ó de quiebra, ó por otro motivo.

Art. 15. Quedan derogadas todas las leyes y disposiciones anteriores que se opongan á la presente ley.

Artículos adicionales.

Art. 1.° Se procederá inmediatamente á la revision del Código de Comercio con el objeto de modificarlo en el sentido de la más ámplia libertad de los asociados para constituirse en la forma que tengan por conveniente, y á fin de ponerlo en consonancia con los adelantos de la época.

Art. 2.° Tan luego como en el Código se hagan las alteraciones indicadas, cesará la limitacion establecida en el art. 2.° de esta ley.»

§ XI.

Sociedades de crédito territorial.

Hace mucho tiempo que en España se siente la necesidad de la creacion de sociedades de crédito territorial para mejorar en lo posible el estado de nuestra decaida agricultura; y hace mucho tiempo que las diferentes escuelas económicas vienen discutiendo la conveniencia de un Banco único, de los Bancos regionales y de la libertad absoluta en la constitucion de sociedades de crédito territorial. En 1868 combatimos en el Cuerpo legislativo la creacion de un Banco único privilegiado, y sostuvimos la conveniencia de la creacion de los Bancos regionales con ciertas y determinadas garantías. Venida la última revolucion política, la idea de una absoluta libertad para toda asociacion ha influido tambien en la materia que nos ocupa, y en 5 de Enero de 1869 se dictó por el Ministerio de Hacienda un decreto que merece ser conocido en toda su integridad. Dice así:

« Artículo 1.° Las instituciones de crédito que se propongan, sea como objeto especial y exclusivo, sea como una de sus operaciones, las de préstamos hipotecarios ó de crédito territorial, se ajustarán á las bases generales que se consignan en los siguientes artículos.

Art. 2.° En ningun caso podrá concederse privilegio á institucion alguna, ya sobre ciertas operaciones de crédito territorial, ya sobre pueblo, provincia ó comarca determinada de la nacion.

Art. 3.° Los préstamos se verificarán sobre hipotecas de bienes inmuebles cuya propiedad esté inscrita en el registro. El reembolso podrá ser á plazos largos ó cortos, con vencimiento fijo ó indeterminado, y con amortizacion ó sin ella.

Art. 4.° Se exceptúan únicamente de la hipoteca exigida en la cláusula anterior los préstamos á las provincias y á los pueblos, que estén autorizados legalmente para contratar empréstitos dentro del límite de dicha autorizacion, y siempre que el reembolso del capital prestado, interés y gastos esté asegurado por recargos é impuestos especiales.

Art. 5.° Para reunir el capital necesario podrán las instituciones de crédito emitir acciones, constituyéndose como sociedad de crédito con arreglo á la legislacion vigente ó que rija en lo sucesivo; sujetándose, en cuanto á las formalidades relativas, á la creacion y determinacion de las funciones de la sociedad, ó lo que se prescriba por la misma legislacion.

Art. 6.° Las acciones de la sociedad podrán ser al portador, como las obligaciones ó cédulas hipotecarias cuya emision exigian las operaciones de la institucion. Estos documentos producirán obligacion civil y accion en juicio, quedando para este efecto anulados los artículos 570 y 571 del Código de Comercio, y serán cotizables en Bolsa como los efectos públicos del Estado.

Art. 7.° El contrato en que se constituya la hipoteca pagará segun su cuantía los derechos de sello que correspondan, quedando exentas del pago de

dichos derechos las obligaciones ó cédulas que se emitan á consecuencia del préstamo. Las acciones y todos los demás libros y documentos estarán sujetos al pago segun las leyes vigentes.

Art. 8.° El capital de la institucion de crédito, segun la forma y bases de su constitucion, estará afecto como garantía á las operaciones de la misma institucion, y especialmente á las obligaciones de crédito que emita, sea cual fuere su forma.

Art. 9.° Cuando la institucion esté formada por una sociedad por acciones, bajo cualquiera forma de las autorizadas por las leyes, los Gerentes ó Administradores se obligarán á dar la mas ámplia publicidad en períodos próximos y regulares á todas las operaciones sociales, y á facilitar á los accionistas, en cualquiera época y mediante las condiciones que se estipulen en los estatutos respectivos, cuantas noticias y datos reclamen acerca de dichas operaciones.

Art. 10. Interin se plantea la reforma general de la ley hipotecaria, y con objeto de facilitar la creacion y funciones de las instituciones de crédito territorial, regirán para éstas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes del presente decreto, salvo las modificaciones que en las mismas pueden hacerse por dicha reforma general en beneficio de las instituciones citadas.

Art. 11. Las fincas hipotecadas á las instituciones de crédito territorial legalmente constituidas no responderán de ninguna obligacion ó carga no inscrita anteriormente en el Registro de la propiedad sobre las mismas fincas, mientras que dichas instituciones no estén satisfechas de su crédito.

Se exceptúan únicamente el crédito del Estado por una anualidad de los impuestos, el del asegurador por los dos últimos años ó dividendos del seguro, conforme á lo dispuesto en los artículos 218, 219 y 220 de la ley hipotecaria.

Art. 12. Los que al publicarse esta ley tengan á su favor alguna hipoteca legal de las comprendidas en los artículos 168 y 353 de la ley hipotecaria, ó algun derecho real de cualquiera especie no inscrito ni anotado préviamente, podrán exigir en el término de seis meses, que las personas obligadas por dichas hipotecas ó derechos constituyan ó inscriban en su lugar hipotecas especiales suficientes, ó inscriban ó anoten en su caso los referidos derechos.

La constitucion é inscripcion de tales hipotecas y derechos podrá pedirse por las personas á quienes la misma ley hipotecaria atribuye esta facultad.

Las hipotecas legales á favor de legatarios ó de acreedores refaccionarios, y los derechos expresados en los números 1.°, 2.°, 3.°, 4.° y 5.° del art. 42 de la ley hipotecaria, se podrán inscribir como anotaciones preventivas, con arreglo al art. 362 de dicha ley. Los derechos que originen acciones rescisorias ó resolutorias, conforme á los artículos 16, 36 y 144 de la misma ley, se podrán ejercitar é inscribir en el mismo plazo de seis meses, con sujecion á lo dispuesto en los artículos 358 y 359.

Art. 13. Si los que con arreglo á lo dispuesto en el artículo anterior pueden exigir las inscripciones ó anotaciones en él expresadas, no hicieren uso de su derecho en el término señalado, y despues algunos de los bienes tácitamente

gravados hoy á su favor se hipotecaren á las instituciones de crédito territorial, no tendrán prelacion sobre éste en cuanto á dichos bienes.

Art. 14. La constitucion, inscripcion y efectos de las hipotecas y derechos á que se refiere el art. 12, se sujetarán á las disposiciones de la seccion 3.ª, título v, y de los artículos 348, 349, 352, 361, 363 y 364 de la ley hipotecaria, y á las de los artículos 317, 318 y 319 del reglamento para su ejecucion.

Art. 15. El que tuviere algun derecho real no inscrito sobre finca ajena sin título escrito suficiente para su inscripcion, podrá hacerlo constar en el Registro en el término de seis meses, presentando una declaracion firmada en que exprese la finca gravada, el importe del gravámen, y el nombre, apellido y domicilio de su dueño.

El Registrador tomará de este documento el asiento de presentacion, y despues una anotacion preventiva que surtirá su efecto mientras que no se convierta en inscripcion, y dará parte de ella á los que se designan como pagadores ú obligados.

Estos asientos no perjudicarán á los propietarios de las fincas que se supongan gravadas, mientras no se conviertan en inscripciones con arreglo á la ley; pero si despues de su fecha se hipotecare alguno de tales bienes á favor de las instituciones de crédito territorial, este crédito no tendrá prelacion sobre el anteriormente declarado y asentado en el Registro si resultare cierto y legítimo.

Art. 16. Vencido y no pagado un préstamo hipotecario ó cualquiera fraccion de él, la institucion de crédito territorial requerirá por escrito al deudor á que lo satisfaga.

Si el deudor no pagare en los dos dias siguientes al del requerimiento, el acreedor podrá pedir al Juez de primera instancia competente el secuestro y la posesion interina de la finca. Cerciorado el Juez con la presentacion del título de la legitimidad del crédito y de la falta de pago, dictará providencia accediendo á la demanda, y ordenando la entrega interina de la finca si no se verificare el pago dentro de quince dias, contados desde la presentacion de la misma demanda. De esta providencia se tomará anotacion preventiva en el Registro de la propiedad en el mismo dia de su notificacion.

La institucion de crédito percibirá las rentas vencidas y no satisfechas del inmueble, aplicándolas al pago de su crédito, y recogerá asimismo los frutos y rentas posteriores, cubriendo con ellos, primero los gastos de conservacion y explotacion que la misma finca exija, y despues su propio crédito.

Podrá asimismo, de acuerdo con el deudor, continuar cobrando su crédito con el producto del inmueble secuestrado, ó promover, aunque sea sin dicho acuerdo, su enajenacion y la rescision del préstamo en la forma establecida en el artículo siguiente.

Cuando la institucion de crédito tenga en su poder valores ó efectos del deudor, podrá aplicarlos al pago de su crédito y entablar su reclamacion por la diferencia.

El título que en todo caso habrá de presentarse por el acreedor para recla-

mar su crédito, será la minuta especial de la escritura de préstamo que tenga en su poder, sin necesidad de ninguna otra copia del Registro.

Art. 17. Si la institucion de crédito no creyere suficientemente asegurados sus intereses con la posesion y los productos de la finca hipotecada, podrá, despues de requerir por escrito al deudor, ó despues de estar en posesion de la misma finca, pedir al Juez competente su enajenacion en subasta pública y la rescision del préstamo. Cerciorado el Juez con la presentacion del título, de la legitimidad del crédito y de la falta de pago, mandará verificarlo en el término de tres dias, contados desde la notificacion, y que en caso contrario se anuncie con citacion del deudor la subasta pedida por edictos, que se fijarán en los parajes públicos, y se insertarán tres veces en el *Boletin Oficial* y en algun otro periódico de la respectiva provincia donde lo hubiere. De esta providencia se tomará anotacion preventiva en el Registro de la propiedad. La subasta se celebrará 20 dias despues de la fecha de dicha providencia, en cuyo plazo y con el intervalo correspondiente se publicarán los edictos; será autorizada por uno de los Escribanos del Juzgado, y se verificará en la forma establecida para las subastas voluntarias; pero con sujecion á lo que dipone la seccion 2.ª, tít. xx, parte 1.ª de la ley de Enjuiciamiento civil, respecto al justiprecio, retasa y adjudicacion de los bienes embargados, posturas admisibles en el remate, aprobacion judicial de éste, entrega de títulos, otorgamiento de escritura y liquidacion del precio abonado por el comprador.

Si el deudor verificase el pago ántes de la celebracion del remate, se suspenderán los procedimientos; si no lo verificase en dicho término, el Juez dictará providencia aprobando la subasta y declarando rescindido el préstamo.

Con el precio del remate se pagarán en primer lugar los réditos devengados por la institucion de crédito hasta el dia del pago, y los gastos de la subasta y enajenacion.

Art. 18. El secuestro, y en su caso la enajenacion de las fincas hipotecadas, segun lo dispuesto en los dos artículos anteriores, no se suspenderá por demanda que no se funde en algun título anteriormente inscrito, por la muerte del deudor, ni por la declaracion en quiebra ó concurso del mismo ó del dueño de la finca hipotecada. Vendida la finca, el comprador pagará á la institucion de crédito, dentro de ocho dias, todo lo que se le deba por razon de su prestamo, y el sobrante que resulte del precio quedará á disposicion de los Tribunales para que lo distribuya con arreglo á derecho. Este pago se entenderá sin perjuicio de la accion que pueda corresponder al deudor ó al tercero perjudicado, si lo hubiere, la cual podrá ejercitarse en el juicio correspondiente.

Art. 19. Toda providencia en que se ordene el secuestro ó la venta de una finca hipotecada á la institucion de crédito, se notificará personalmente á los que despues de ésta hayan adquirido ó inscrito algun derecho sobre ella, si fuere conocido su domicilio; y si no lo fuere, se les hará saber por medio de edictos, que se insertarán en los periódicos oficiales y se fijarán en los parajes públicos.

De las providencias que dicten los Jueces para el secuestro ó enajenacion de los bienes hipotecados, no se dará apelacion ni recurso alguno.

Art. 20. Si la finca hipotecada fuese embargada por otros créditos del deudor y llegare á anunciarse su remate, la institucion de crédito pedirá la rescision del préstamo y su reembolso, del modo establecido en el artículo 17. La providencia que en tal caso ordene la subasta á favor de dicha institucion, suspenderá de derecho el remate anunciado á instancia del otro acreedor, para cuyo efecto se comunicará al Juez que lo hubiere decretado, si fuere distinto.

Art. 21. Tambien podrá rescindirse el contrato de préstamo, y se exigirá el reintegro del capital cuando la finca hipotecada se deteriore ó disminuya el valor hasta el punto de no ser garantía suficiente del crédito.

Las cuestiones á que pueda dar lugar el secuestro de la finca hipotecada ó la rescision del préstamo por insuficiencia de la hipoteca, se ventilarán por el procedimiento establecido para los incidentes de los artículos 342 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil.

Art. 22. Cuando la finca hipotecada cambie de dueño, quedará de derecho subrogado el adquirente en todas las obligaciones que por razon de ella hubiere contraido su causante con la institucion de crédito. El adquirente dará conocimiento á ésta de su adquisicion dentro de los 15 dias siguientes al en que se consume, y si no lo hiciere, le perjudicarán los procedimientos que aquél dirija contra su causante para el cobro de sus réditos.»

Tales son las bases á que hay que ajustar en la actualidad las instituciones de crédito territorial; pero el hecho elocuente de haber trascurrido dos años y no haberse fundado en España ningun establecimiento de esta clase, prueba que el mayor inconveniente para ver establecido en nuestro país el crédito territorial, es por una parte la desconfianza que el público tiene de toda sociedad de crédito, la dificultad de colocar en el mercado las cédulas hipotecarias que han de emitirse para movilizar la propiedad, y el crecido interés que actualmente gana el dinero en España, lo cual imposibilita las operaciones á un interés pequeño y á largos plazos, como son necesarios en toda institucion de crédito territorial. Abrigamos, no obstante, la esperanza de que algun dia hemos de ver realizado el objeto preferente de nuestros estudios y desvelos.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Sociedad.

La concesion de una exencion á un socio, sin privarle de los derechos que concede la misma sociedad, cuando no se haya expresamente estipulado, encierra una contradiccion al precepto expreso en la ley 30, tít. II, lib. XVII del Digesto. (Rec. de cas. de 27 de Mayo de 1858.)

La denegacion judicial de los derechos ó deudas contraidas por la junta de accionistas nombrada legalmente y facultada para contraerlos, constituye infraccion de la ley 27, tít. II, lib. XVII del Digesto. (Id. id. id.)

Son válidos y deben cumplirse los contratos de sociedad celebrados para la

compra de bienes nacionales, siempre que así en su constitucion como en su objeto estén dentro de la prescripcion de la ley de Partida. (Rec. de cas. de 14 de Abril de 1860.)

Cuando en una sentencia no se niega el derecho que puede tener un socio á impugnar la liquidacion de la sociedad, ni ha sido este el objeto del pleito, no se infringe el principio de que en los condominios y herencias no obliga la mayoría á ninguno de los interesados, cuando sus determinaciones se dirigen á fijar la parte que á cada comunero corresponde. (Rec. de cas. de 30 de Enero de 1861.)

Establecida una sociedad con un objeto determinado, el reglamento orgánico que la constituye es la ley del contrato y fija los mútuos derechos y deberes de los asociados. (Rec. de cas. de 13 de Abril de 1861.)

Siendo subsistente, válida y eficaz la obligacion principal de la sociedad, lo es tambien la accesoria de fianza. (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1862.)

La accion que nace del contrato de sociedad corresponde á cada uno de los socios para reclamar el cumplimiento de las obligaciones que recíprocamente se hayan impuesto, ó que no son propias de la naturaleza del mismo contrato. (Rec. de cas. de 30 de Octubre de 1862.)

Cuando procede el ejercicio de la accion que nace del contrato de sociedad, y en efecto se ejercita, no puede considerarse infringido el principio legal en cuya virtud las obligaciones que derivan de los contratos sólo tienen efecto con relacion á las personas á cuyo favor se establecen. (Id. id. id.)

Cuando los artículos del reglamento de una sociedad no contienen disposicion alguna que pueda autorizar ninguno de los extremos solicitados en la demanda, la sentencia que absuelve al demandado no puede decirse que infringe lo estatuido por la sociedad. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1862.)

Tratándose de una cuestion entre una sociedad y uno de los socios, aunque en los estatutos de aquella se establezca que todas las diferencias que puedan ocurrir se sometan á juicio de árbitros, el prescindirse por el socio de esta disposicion entablando desde luego demanda ordinaria no afecta á la cuestion principal del pleito, ni autoriza por consiguiente el recurso de casacion, con arreglo á las prescripciones del art. 1.012 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 8 de Enero de 1863.)

De dicha omision no puede inferirse la ineficacia del juicio pericial á que tanto el socio como la sociedad se sometieron, mucho más cuando el litigio no ha versado sobre tal extremo, sino respecto de la nulidad de la liquidacion practicada despues, y de las bases en que ésta se apoyaba. (Id. id. id.)

La ley 64, tít. II, lib. XVII del Digesto, declara en su único y explícito texto la disolucion de la sociedad cuando los socios empiezan á obrar separadamente y cada uno de ellos negocia para sí. (Rec. de cas. de 10 de Setiembre de 1864.)

Para que obligue á una sociedad un documento privado otorgado entre uno de los socios y un extraño, es necesario, ó que todos los socios aprueben lo hecho por su compañero, ó que se pruebe que éste estaba autorizado para

otorgarlo por los demás consocios. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1864.)

El contrato de compañía ó sociedad se perfecciona por el consentimiento de los contrayentes, con arreglo á lo dispuesto en la ley 1.ª, tít. x, Part. 5.ª; y por consecuencia, no sólo puede ser justificado por documentos públicos ó privados, sino tambien por los demás medios de prueba que el derecho reconoce. (Rec. de cas. de 11 de Enero de 1865.)

Las leyes 78 y 79, tít. xviii, Part. 3.ª, no exigen que dicho contrato se reduzca á escritura pública, sino que señalan la fórmula y términos en que ésta debe ser extendida cuando se refiera al mismo y haya de ser presentada en juicio. (Id. id. id.)

Al tratar el Código de Comercio de las sociedades colectivas y de la manera de resolver las diferencias que entre los asociados surgiesen, dice en el artículo 320 que cualquier daño ocurrido en los intereses de la compañía por dolo, abuso de facultades ó negligencia grave de algunos de los socios, constituirá á su autor en la obligacion de indemnizarlo si los demás lo exigiesen, con tal que no pueda deducirse por acto alguno la aprobacion ó ratificacion expresa ó virtual del hecho sobre que se funde la reclamacion. (Inj. not. de 9 de Marzo de 1865.)

Cuando para construir un edificio por acciones se nombra una comision de suscritores autorizada para proceder á todo lo conducente á aquel objeto, obra ésta siempre dentro del círculo de sus atribuciones, hasta que aprobado un reglamento y constituidos aquellos en sociedad anónima, se nombra la direccion de la misma. (Rec. de cas. de U. de 7 de Junio de 1865.)

Al aprobar la nueva direccion todo lo obrado por los comisionados, se entiende que aceptó los actos de la comision, haciéndose cargo al mismo tiempo de los medios de terminarlos. (Id. id. id.)

Si bien con arreglo á la ley 1.ª del Digesto, *De conditione sine causa*, no tiene fuerza la promesa ú obligacion cuando no consta la causa ó motivo por que se contrae, este requisito se llena en el contrato de sociedad, porque reconociendo recíprocamente los socios la respectiva participacion de cada uno de ellos y el motivo y fin con que se asocian, vienen á reconocer igualmente la causa por que se obligan. (Rec. de cas. de 15 de Febrero de 1866.)

Siendo puramente personal la accion ejercitada como derivada del contrato de sociedad, y no habiéndose designado en el contrato el lugar en que debieran cumplirse las obligaciones, el domicilio del demandado es el que determina la competencia del Juez que debe conocer de los autos. (Rec. de cas. de 15 de Marzo de 1866.)

Cuando, segun la apreciacion de los documentos y de la prueba hecha por la Sala sentenciadora, dos personas viven en sociedad de todos sus bienes y negocios, no puede decirse que la una es asalariada de la otra. (Rec. de cas. de 22 de Mayo de 1866.)

Constituida una obligacion á favor de dos personas reunidas en sociedad, tiene personalidad cualquiera de ellas para pedir en utilidad comun su cumplimiento, mientras no resulte que sólo á una se hubiese exclusivamente en-

comendado la firma y administracion de la misma sociedad. (Rec. de cas. de 23 de Setiembre de 1867.)

Cuando en una sociedad se ha acordado tomar los acuerdos y resolver todas las cuestiones por mayoría de votos, á la Sala sentenciadora toca decidir si en efecto se ha cumplido así, apreciando la fuerza de las pruebas suministradas por las partes sobre dicho hecho, á cuya apreciacion hay que atenerse interin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 20 de Marzo de 1867.)

Cuando en una escritura de sociedad se pacta que la contabilidad y caja estén en casa de uno de los socios, debe suponerse legítima y racionalmente que se entiende por tal casa la en que more aquel socio, y no aquella que, áun cuando fuera de su propiedad, no constituya su domicilio ordinario. (Inj. not. de 28 de Marzo de 1867.)

La escritura de constitucion de una sociedad es la ley del contrato que debe observarse.

En toda sociedad pueden estipularse las ganancias y pérdidas que á cada uno de los socios deben corresponder, y que sólo en el caso en que no se señale deberán ser iguales. (Rec. de cas. de 24 de Abril de 1867.)

El contrato de sociedad se constituye por el solo consentimiento de sus individuos, segun la ley 4.ª Digesto, *Pro socio*. (Rec. de cas. de 1.º de Mayo de 1867.)

La ejecutoria que al declarar los derechos que corresponden á unos socios sobre los efectos de la sociedad disuelta se ajusta á las condiciones estipuladas en la escritura de sociedad, no infringe ésta, así como tampoco la ley 1.ª, título 1, lib. x de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 8 de Noviembre de 1867.)

Una sociedad queda obligada por los actos que ejecuta su gerente dentro del límite de las atribuciones que le están concedidas. (Rec. de cas. de 5 de Diciembre de 1867.)

Cuando una sociedad no tiene existencia de derecho, carece de aplicacion la ley 23, tít. v, Part. 5.ª, que se contrae á fijar á quién corresponde el daño ó ganancia de la cosa vendida. (Rec. de cas. de 6 de Marzo de 1868.)

Cuando no se prueba que entre dos haya existido el contrato de sociedad, no tiene aplicacion la ley 1.ª del tít. 1, lib. x de la Novísima Recopilacion, que trata del cumplimiento de las obligaciones, ni las 3.ª, 4.ª y 6.ª del tít. x de la Partida 5.ª, referentes *á la manera en que se puede facer la compañía* y á los pactos que acerca de las pérdidas y de las ganancias puedan estipular los socios. (Rec. de cas. de 25 de Abril de 1868.)

La accion *pro socio*, ó sea la que nace del contrato de sociedad, corresponde tan sólo á los que formando parte de ella reclaman el cumplimiento de las obligaciones que recíprocamente se impusieron. (Inj. not. de 24 de Junio de 1868.)

Las cláusulas contenidas en una escritura de sociedad sólo son obligatorias para los que las constituyen, pero no para el que, sin formar parte de ella, tiene que reclamar contra la misma. (Inj. not. de 24 de Junio de 1868.)

Segun lo dispuesto en el art. 336 del Código de Comercio, las reglas que prescriben los artículos siguientes hasta el 355, sólo deben seguirse cuando en la escritura de sociedad no se haya establecido la forma que ha de observarse en la liquidacion y division del haber social. (Inj. not. de 4 de Julio de 1868.)

Cuando los interesados en una sociedad en liquidacion no se conforman con la liquidacion practicada por los liquidadores, tienen que nombrar un tercero, y de no hacerlo, se nombra de oficio. (Id. id. id.)

Los estatutos de una sociedad, como pacto social que son, únicamente tienen fuerza de obligar para los accionistas. (Rec. de cas. de 25 de Febrero de 1869.)

Declarándose en escritura pública por unos socios que en aquella fecha y por consecuencia de la liquidacion de la sociedad quedaban canceladas todas sus cuentas, no pueden despues presentarse en juicio por uno de ellos cuentas que procedieren de contratos anteriores á aquella fecha, toda vez que es de suponer que se tuvieron presentes al hacer la liquidacion. (Rec. de cas. de 24 de Diciembre de 1869.)

Cuando el pleito no ha versado sobre el modo de constituir una sociedad, ni de la *manlieva* que suelen hacer los socios, no son aplicables las leyes 3.ª y 16, tít. x de la Part. 5.ª, que tratan de dicha materia. (Id. id. id.)

No siendo objeto del litigio la disolucion de una sociedad, son inaplicables las leyes 10 y 11, tít. x de la Part. 5.ª (Rec. de cas. de 8 de Enero de 1870.)

El contrato de compañía ó sociedad se perfecciona por el consentimiento de los contrayentes, con arreglo á lo dispuesto en la ley 1.ª, tít. x, Part. 5.ª, y por consecuencia puede ser justificado, no solamente por documentos públicos ó privados, sino tambien por los demás medios de prueba que el derecho reconoce. (Rec. de cas. de 14 de Febrero de 1870.)

Si bien el art. 284 del Código de Comercio previene que todo contrato de sociedad se ha reducir á escritura pública otorgada con las solemnidades de derecho, esta disposicion, como las demás del mismo Código concernientes á este contrato, se refieren exclusivamente y son tan sólo aplicables á la sociedad mercantil. (Id. id. id.)

La falta de escritura pública de una sociedad mercantil, así como de su toma de razon en el registro general de comercio, como requisitos impuestos por dicho Código á las sociedades mercantiles de interés y bajo la responsabilidad de estas mismas, no puede perjudicar á los terceros interesados que despues de dada á conocer por los medios de costumbre hubiesen contratado con ella, segun se deduce de los artículos 28 y 285 del referido Código. (Id. id. id.)

La doctrina de que no puede celebrarse contrato de sociedad sobre objetos y cosas prohibidas por las leyes, y el precepto de la 2.ª, tít. x, Part. 5.ª, prohibiendo formar compañía sobre cosas desaguisadas, así como para furtar, matar ó dar á logro, no tiene aplicacion al contrato en que se estipula sobre cosas licitas. (Rec. de cas. de 5 de Abril de 1870.)

El contrato ejecutado por un socio con consentimiento de sus consocios, y que por consiguiente tiene fuerza obligatoria para cuantos en él intervinieron,

no infringe la ley 1.ª, tít. x, Part. 5.ª, que define el contrato de la compañía y cómo debe otorgarse. (Id. id. id.)

La regla de derecho de que las cosas se disuelven del mismo modo que se constituyeron, no tiene aplicacion al contrato de sociedad, que no se disuelve ántes de dar principio á su ejecucion. (Id. id. id.)

Las ganancias ó pérdidas de una compañía sólo pueden calcularse con exactitud por medio de una liquidacion general y definitiva de todas las negociaciones emprendidas, y no de una sola independientemente de las demás. (Recurso de casacion de 19 de Abril de 1870.)

Cuando dos forman sociedad con objeto de emprender una especulacion, teniendo el uno el carácter de socio capitalista y el otro el de industrial, dividiendo por mitad las ganancias, es incuestionable que los gastos de compra, elaboracion, trasporte y conservacion de los objetos sobre que versa la especulacion, son de cargo exclusivo del socio capitalista, sin que el industrial tenga que abonarle cantidad alguna por tal concepto. (Id. id. id.)

La sentencia que manda cumplir los pactos convenidos entre dos socios no quebranta la ley 4.ª, tít. x de la Part. 5.ª (Rec. de cas. de 4 de Octubre de 1870.)

Cuando consta que una persona forma parte de una sociedad ó compañía mercantil, no puede impugnar la validez y subsistencia de dicha sociedad, infringiendo la sentencia que acepta su demanda, la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Novísima Recopilacion, y el principio de derecho de que no puede legalmente impugnar la validez de un contrato, el que con repetidos actos lo ha probado y confirmado. (Rec. de cas. de 12 de Octubre de 1870.)

Cuando uno litiga con una sociedad, no como socio de la misma, sino como acreedor de ella, como constructor de unas obras por la sociedad contratadas y de las que se hizo entrega, no son aplicables los artículos 288 y 366 del Código de Comercio. (Rec. de cas. de 19 de Noviembre de 1870.)

Cuando en el pleito no se niega ni discute que las obligaciones deben cumplirse de cualquiera manera que hayan sido contraidas, ni de que el contrato de compañía se perfecciona por el consentimiento de las partes, sino sobre si habiendo fallecido una de las dos personas que se asociaron para explotar una mina, y no habiéndose consignado el convenio por escrito ni prefijado el tiempo que deberia durar la sociedad, terminó ésta ó no por la muerte de aquél, no tiene aplicacion la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Nov. Rec.; la 2.ª, tít. XIII, Part. 3.ª; la 1.ª y 7.ª, tít. x, Part. 5.ª; la doctrina de que por silencio, oscuridad ó insuficiencia de la legislacion, y mucho ménos por desconocerse una calificacion legal, no puede excusarse el juicio acertado, y la de que el contrato de sociedad se perfecciona por consentimiento de los contrayentes. (Rec. de casacion de 10 de Marzo de 1871.)

Cuando la Sala sentenciadora resuelve la única cuestion litigiosa de este caso, con estricta sujecion á la ley especial para el mismo, que es la 10, tít. x, Part. 5.ª, la cual establece textualmente que la compañía *se desata* por la muerte natural de uno de sus compañeros..., fueras ende si cuando la firmaron posieron pleito entre si que maguer moriese alguno de ellos, los otros fincasen

en la compañía, cuyo pacto no se justifica que mediase en el convenio verbal sobre que el pleito versa, es evidente la inconveniencia de la cita, como infringidas, de dicha ley y del axioma de que la aplicacion de una ley debe sólo tener lugar en aquel órden de cosas para el cual ha sido establecida, no pudiendo ser decididos por ella objetos de un órden diferente, porque precisamente la Sala se ha atemperado á esas mismas reglas que son *contra producentem*. (Rec. de cas. de 10 de Marzo de 1871.)

Sociedad accidental ó de cuentas en participacion.

Aunque la sociedad que forme el naviero con los cargadores sea accidental ó de las conocidas con el nombre de cuentas en participacion, y que por tanto pueden contraerse privadamente por escrito ó de palabra, no estando sujetas en la formacion á ninguna solemnidad, y sin embargo de que conforme al artículo 356 del Código de Comercio, en dichas sociedades no pueda adoptarse una razon comercial comun á todos los partícipes, ni usarse de más crédito directo que el del comerciante que las hace y dirige en su nombre y bajo su responsabilidad, no por eso ha de entenderse que no las son aplicables las demás reglas y disposiciones legales que son de la naturaleza de semejantes contratos, y que determinen las relaciones de los socios entre sí y los deberes de éstos respecto de la administracion de los intereses comunes. (Inj. not. de 30 de Mayo de 1863.)

El art. 358 del expresado Código, sólo establece que la liquidacion de las sociedades accidentales se ha de hacer por el socio que dirigió la negociacion y la época y modo de rendir las cuentas. (Id. id. id.)

Las disposiciones del Código de Comercio relativas á las compañías mercantiles, y que tienen por objeto establecer las formalidades con que éstas deben constituirse, los efectos y obligaciones que producen, y los modos de verificarse su término y liquidacion, no son extensivas á la sociedad accidental, conocida con el nombre de cuentas en participacion, la cual se halla definida y regulada por las prescripciones especiales comprendidas en la seccion cuarta del tít. II, lib. II de dicho Código. (Inj. not. de 20 de Enero de 1865.)

Sociedad anónima.

El director de una sociedad anónima fabril no puede por regla general creerse autorizado más que para los actos que exige la direccion del establecimiento, entre los cuales no puede comprenderse el de tomar préstamos. (Recurso de cas. de 2 de Diciembre de 1859.)

Para imponer á los fondos de una sociedad anónima la responsabilidad de las obligaciones contraidas en su manejo y administracion, es indispensable que se hayan hecho por persona legítima y bajo la forma prescrita en sus reglamentos. (Id. id. id.)

El domicilio de una sociedad anónima es el que se ha fijado en sus estatutos, aunque tenga agentes en otras partes. (Comp. de 15 de Febrero de 1860.)

Las sociedades ó compañías anónimas por acciones, constituidas con arre-

glo al Código de Comercio y á la ley de 28 de Enero de 1848, con objeto de obtener lucro, celebrando contratos sujetos á operaciones fijas, deben ser calificadas como compañías mercantiles. (Comp. de 29 de Diciembre de 1860.)

Para imponer á los fondos de una sociedad anónima la responsabilidad de las obligaciones contraídas en su manejo y administracion, es indispensable que se hayan hecho por persona legítima y bajo la forma prescrita en los reglamentos; no siendo necesario, por lo mismo, una prohibicion expresa, y bastando que la obligacion no se comprenda en la naturaleza ó en el órden comun y regular de las operaciones propias al objeto de la empresa. (Inj. not. de 2 de Abril de 1862.)

Para llevarse á efecto en la isla de Cuba la constitucion de las sociedades anónimas aprobadas por el Gobernador civil, es condicion indispensable, segun el Real decreto de 19 de Octubre de 1853, que existia en caja la parte del capital que hubiese fijado la autoridad encargada de la aprobacion, entendiéndose ineficaz ésta en caso contrario; y con arreglo al art. 8.° de dicho Real decreto, es condicion precisa que esté legítimamente constituida la sociedad para que sea posible la emision de acciones. (Rec. de cas. de 6 de Marzo de 1868.)

Los artículos 9 y 24 del decreto de 19 de Octubre de 1853, por los que se establece que las acciones podrán pedirse por cartas que producirán obligacion de hacer efectivo su importe, y que la propiedad de las acciones, ya sean sólo inscritas, ya representadas por cédulas de crédito, se establece por un asiento numerado en el registro de inscripciones, no se refieren al que puedan tener los asociados, sino al que ha de abrir la sociedad legalmente constituida en cumplimiento del art. 6.° de dicho decreto. (Inj. not. de 11 de Octubre de 1868.)

Sociedad colectiva.

Al tratar el Código de Comercio de las sociedades colectivas y de la manera de resolver las diferencias que entre los asociados surgiesen, dice en el art. 320 que cualquier daño ocurrido en los intereses de la compañía por dolo, abuso de facultades ó negligencia grave de algunos de los socios, constituirá á su autor en la obligacion de indemnizarlo si los demás lo exigiesen, con tal que no pueda deducirse por acto alguno la aprobacion ó ratificacion expresa ó virtual del hecho sobre que se funde la reclamacion. (Inj. not. de 9 de Marzo de 1865.)

En las sociedades colectivas, la responsabilidad de los socios es solidaria. (Inj. not. de 24 de Junio de 1868.)

Los artículos 265 y 266 del Código de Comercio tan sólo se concretan á definir lo que se entiende por sociedad colectiva, y á determinar la forma en que ésta ha de girar bajo el nombre de todos ó alguno de los socios. (Id. id. id.)

SECCION DÉCIMASÉPTIMA

DEL MANDATO.

El contrato de *mandato* existe cuando uno se encarga gratuitamente de dirigir los negocios de otro. (Art. 1.602 del proyecto del Cód. civ.)

Ha de recaer sobre un objeto lícito, y puede contraerse expresa ó tácitamente. (Ley 25, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.603 del citado proyecto.)

El concebido en términos generales no comprende más que los actos de administracion. Para gravar ó alterar la cosa objeto del contrato se requiere una autorizacion especial.

Puede además obligarse el mandante á no revocar el poder dentro de cierto tiempo, y entónces este pacto deberá cumplirse. Si durante el tiempo convenido propusiese el mandante demanda contra el mandatario, no cesarán los efectos del poder hasta que espire su término, á no ser que el Juez, por circunstancias especiales, acordara una intervencion.

El mandatario no puede traspasar los límites del mandato, y obrando dentro de él obliga al mandante. (Ley 21, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.606 del citado proyecto.) No se consideran traspasados los límites del poder cuando se ha gestionado de una manera más ventajosa. (Art. 1.607 id.)

Debe el mandatario tener la edad de 17 años para los negocios extrajudiciales, y 25 para los judiciales. (Ley 19, tít. V, Part. 3.ª) Una vez aceptado el poder, debe cumplir el mandato con lealtad, y de lo contrario responde de los daños y perjuicios que de no ejecutarlo se ocasionaren al mandante, y dar cuentas siempre que se le pidan, abonando el saldo que de ellas resulte. No puede nombrar sustituto si no se le facultó para ello. (Artículos 1.611 y 1.612 del citado proyecto.) Ni comprar para sí los bienes cuya venta se le encargó, bajo la pena del cuádruplo para el fisco. (Ley 1.ª, tít. XII, lib. X, Nov. Rec.) En la conservacion de la cosa debe proceder como un buen padre de familia, restituirla á su tiempo y dar cuenta de su encargo. (Leyes 20 y 21, tít. XII, Partida 5.ª) Desde la aceptacion del poder puede ser obligado al cumplimiento del contrato.

El mandante, por su parte, debe cumplir las condiciones que se impuso en el poder, y las que el mandatario contrajo legalmente á su nombre, indemnizándole de las pérdidas y anticipos que haya hecho. (Leyes 24 y 25 id., y artículos 1.617, 1.618 y 1.619 del proyecto citado.) Cuando el mandato es solamente en utilidad de un tercero, ó en parte á favor de un tercero y en parte del mandante, queda éste con derecho de cobrar del tercero, en proporcion al beneficio recibido. (Ley 21 id.) Cuando es en utilidad de mandante y mandatario, sólo aquél responde á éste en la parte que ha reportado beneficio. Cuando es en utilidad del mandatario y de un tercero subsidiariamente y como fiador, está el mandante obligado por este último. (Ley 22 id.)

El mandato concluye:

1.° Por su cumplimiento.

2.° Por la revocacion cuando es ilimitado. Cuando tiene marcado un término para su revocacion, por llegar éste, ó declararlo nulo el Juez, en virtud de juicio contradictorio.

3.° Por la renuncia del mandatario hecha oportunamente y por justa causa. (Ley 23, tít. V, Part. 5.ª, y art. 1.626 del proyecto citado.)

4.° Por la muerte del mandante y mandatario, aunque en los poderes para

litigar continuará el procurador gestionando sin necesidad de nuevo poder. (Ley 23, tít. v, Part. 3.ª)

5.° Por la intervencion en los bienes del mandante ó mandatario.

6.° Por la imposibilidad física ó moral del mandatario para desempeñar su cometido.

7.° Por perder el mandante la facultad de administrar sus bienes. (Ley 24, tít. v, Part. 3.ª)

De la administracioa de bienes ajenos sin órden ni conocimiento de su dueño.

El que se encarga voluntariamente de la agencia ó administracion de los negocios de otro, sin mandato ni conocimiento suyo, contrae tácitamente la obligacion de continuar dicho encargo con todo lo que es anejo ó accesorio, hasta su conclusion, ó hasta que el mismo interesado se halle en estado de proveer por sí, ó bien hasta que puedan proveer sus herederos, en caso de que muriese aquél pendiente aún la referida agencia. (Art. 1.892 del proyecto del Cód. civ.)

Al administrador de la cosa le compete accion contra el dueño para que reconozca todas las obligaciones que por él contrajo, y le indemnice de todos los gastos y perjuicios que por él haya sufrido. (Ley 26, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.894 del citado proyecto.) En los gastos ha de haber utilidad reconocida. En las gestiones del administrador buena fé. Cuando la cosa estaba en poder de otra persona que debia guardarla y éste la abandonó, puede el nuevo administrador dirigirse contra él ó contra el dueño. (Ley 27, dicho título.)

El dueño por su parte tiene las acciones que nacen del mandato, y podrá pedir el resarcimiento de todos los perjuicios que le hayan sobrevenido por dolo ó culpa del administrador, y áun por su negligencia, si hubiese tenido empeño en encargarse de lo que otro deseaba administrar primero. (Leyes 30 y 34 id.) Tambien podrá reclamar el abono de los perjuicios á que dé lugar, no sólo la mala fé del administrador, si que tambien el hecho de abandonar el negocio ántes de producir los ventajosos resultados que de él podian esperarse.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando con arreglo al contrato de comision ó mandato, una cantidad determinada devenga intereses, es igualmente de abono el importe de los cambios, recambios, comision y gasto de letras no satisfechas por el mandante y pagadas por el mandatario. (Rec. de cas. de 18 de Junio de 1857.)

Es arreglada á la ley la sentencia en que condenando al mandante á pagar al mandatario los gastos hechos con ocasion del mandato, se hace la deduccion de un error de cuenta alegado oportunamente por aquél, y el cual no resulta rectificado en el curso del litigio, sin que con dicha sentencia se infrinja la doctrina de jurisprudencia de que, quien es causa de la causa, lo es tambien de lo causado. (Rec. de cas. de 3 de Febrero de 1860.)

No comprometiéndose á dar ni hacer cosa alguna en retribucion de los servi-

cios que otro ofrece, no se celebra un contrato innominado, sino el de mandato. (Rec. de cas. de 23 de Octubre de 1860.)

El contrato de mandato es gratuito por su naturaleza, sin que pueda exigirse salario ni honorario por los trabajos que ocasione, á no ser que se haya pactado expresamente. (Id. id. id.)

Es contrario á la doctrina legal fundada en la ley 20, tít. XII, Part. 5.ª, la cual circunscribe el derecho del mandatario á reintegrarse de los pagos y expensas que hubiere tenido que hacer en cumplimiento del mandato, el fallo en que se condena al mandante al pago de los servicios prestados por el mandatario, cuando no se estipuló expresamente su retribucion. (Id. id. id.)

La gestion del mandato es gratuita, cuando no se pacta lo contrario, ó no se entiende por los términos en que se hizo que el mandante se obligase á retribuirlo; fuera de estos dos casos, el mandatario no puede reclamar otra cosa que los gastos ocasionados por el desempeño del mandato. (Rec. de cas. de 15 de Diciembre de 1860.)

No pueden citarse como infringidas las leyes 21, 22 y 24, tít. XII, Part. 5.ª, que tratan de las varias clases de mandato y de la manera en que puede hacerse, en un caso en que no está legalmente justificada la existencia del mandato. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1861.)

El contrato de mandato es por su naturaleza esencialmente gratuito, á no haber convencion en contrario. (Rec. de cas. de 21 de Febrero de 1863.

No haciéndose constar la obligacion en virtud de la cual el mandato fuere retribuido, no puede alegarse falta de cumplimiento á lo pactado, y por tanto es inaplicable al caso la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Nov. Rec. (Id. id. id.)

Las órdenes ó instrucciones privadas entre mandante y mandatario sólo son obligatorias para éstos, sin que los efectos de ellas puedan ser trascendentales á un tercero ni causarle perjuicio. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1864.)

Segun las leyes 20, 21 y 24, tít. XII, Part. 5.ª, para hacer efectiva la obligacion del mandatario por sus actos, ha de constar como precedente necesario que éstos se ejercieron. (Rec. de cas. de 10 de Febrero de 1864.)

El contrato celebrado por un apoderado no puede obligar al poderdante, cuando se celebra con extralimitacion de las facultades que éste dió. (Recurso de cas. de 25 de Febrero de 1865.)

Las leyes 20, 21 y 25 del tít. XII de la Part. 5.ª, no eximen al mandatario de la obligacion de rendir cuentas. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1865.)

Las doctrinas legales de que el mandatario, gerente ó representante de una sociedad no se obliga personalmente en los contratos que celebra, sino que obliga al mandante ó á la sociedad en cuya representacion ha contratado, y de que el que se subroga en lugar de otro hace suyos todos sus derechos y obligaciones, suponen siempre, como indispensable, que conste el hecho de la existencia del mandato, ó constitucion legal de la sociedad, ó la del nuevo contrato de subrogacion. (Rec. de cas. de 18 de Enero de 1866.)

Si bien tanto las leyes del Digesto y Código romano, como las de Partida que se refieren al mandato, expresan los diversos modos con que éste debe ser

hecho, y las obligaciones que contrae el mandatario con sus actos, cuando una demanda se funda en el mandato, es indispensable acreditar la existencia del contrato ó que se ejercieron aquellos actos, lo cual depende de la apreciacion de las pruebas, hecha debidamente por la Sala sentenciadora. (Rec. de casacion de 27 de Junio de 1866.)

Las leyes referentes al mandato no son aplicables al contrato innominado *doy para que hagas*. (Rec. de cas. de 29 de Enero de 1867.)

Es una cuestion de hecho el determinar si se confirió ó no un encargo á la parte demandada, sujeta por tanto á la apreciacion de la Sala sentenciadora, en vista de las pruebas practicadas, á cuya apreciacion hay que atenerse cuando contra ella no se alega que se ha cometido, al hacerla, alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas de 29 de Octubre de 1867.)

Se invocan inútilmente las leyes de Partida que hablan de las diferentes clases que hay de mandato y de la diversa manera en que puede constituirse, cuando se trata de una mujer casada que necesita la licencia de su marido para celebrar válidamente este contrato. (Id. id. id.)

Es un principio de derecho consignado en las leyes 20 y 21, tít. XII de la Partida 5.ª, que el mandatario queda obligado por la aceptacion del mandato á desempeñarlo bien y lealmente, y que es responsable de los daños y perjuicios que por su culpa se ocasionen al mandante. (Rec. de cas. de 19 de Noviembre de 1867.

Las leyes de Partida referentes á los deberes y derechos del mandante y del mandatario, no son aplicables cuando se trata únicamente del cumplimiento de las obligaciones resultantes de un documento y demás cuentas aprobadas de conformidad por ambas partes. (Rec. de cas. de 22 de Enero de 1869.)

El mandato, como contrato consensual, puede constituirse y perfeccionarse verbalmente ó por escrito, con tal que se manifieste y demuestre el propósito y consentimiento de ambas partes en su respectiva realizacion. (Rec. de casacion de 2 de Octubre de 1869.)

La ley 21, tít. XII, Part. 5.ª, trata exclusivamente del mandato á pró de un tercero, ó á pró de si mismo y de otro, así como de las obligaciones del mandante y mandatario, pero no de cuando se deben intereses por la mora del deudor. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1869.)

Es indudable que el mandante puede retirar al mandatario la facultad que le concede para hacer una cosa, con la misma libertad que se la dá, siempre que no se obligue á no revocar lo que aquél hiciera en virtud del mandato. (Rec. de cas. de 17 de Diciembre de 1870.)

SECCION DÉCIMAOCTAVA.

DEL PRÉSTAMO.

Préstamo mútuo se llama aquel contrato por el que una de las partes se obliga á entregar á la otra alguna cosa fungible, con la condicion de volver otro tanto de la misma especie y calidad. Y *préstamo comodato*, cuando aquella misma

obligacion versa sobre una cosá no fungible para que se use gratuitamente. (Ley 1.ª, tí. II, Part. 5.ª, y art. 1.630 del proyecto del Cód. civ.)

En el préstamo mútuo se adquiere la propiedad de la cosa fungible, y al mutuatario corresponde la pérdida ó deterioro, de cualquier manera que ocurra. Si en el intermedio hay aumento ó disminucion, no por ello la restitucion ha de ser más ni ménos que de lo recibido. (Ley 2.ª id., y art. 1.644 del citado proyecto.)

El prestamista está obligado á manifestar los defectos de la cosa. El deudor á devolver otro tanto de la misma especie ó calidad; sufrir la pena si se pactó en el contrato, é indemnizar los daños y perjuicios que su morosidad ocasione. (Ley 10, tít. I, Part. 5.ª, y art. 1.647 del proyecto citado.)

La devolucion debe hacerse en el lugar y tiempo marcado en el contrato. No expresándose, en el lugar y al tiempo que se demande, con tal que sea á los diez dias de verificarse el préstamo. (Leyes 2.ª y 8.ª id., y art. 1.646 del citado proyecto.)

El deudor puede pagar ántes del plazo estipulado si no median intereses. Si el valor de la moneda se alterase, la ley mercantil (art. 392) ordena que el deudor cumple con devolver igual cantidad numérica con arreglo al valor nominal que tenga la moneda cuando se haga la devolucion, á no ser cuando el préstamo fuese de monedas especificamente determinadas, pues entónces deberá cumplirlo asi el deudor.

La ley 2.ª, tít. I, Part. 5.ª, declara nulos los préstamos otorgados por los hijos de familia, y á éstos, sus padres y fiadores libres de toda responsabilidad.

Se exceptúan de esta regla los casos siguientes: 1.º, si el hijo dijere que no tenia padre; 2.º, si tenia oficio público, era menestral, mercader ó soldado; 3.º, si empleó en beneficio del padre lo recibido; 4.º, si éste lo mandó ó consintió expresa ó tácitamente; 5.º, si el hijo mayor de 25 años y fuera de la pátria potestad hubiese satisfecho lo que recibió; 6.º, si habiendo salido de su casa por razon de estudios ú otra justa causa, lo necesitase por sus alimentos ó para los salarios de los maestros. Si el hijo quiere devolver al que le prestó la misma cosa ú otra equivalente que no sea de su padre, no puede éste impedírselo. (Leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. I, Part. 5.ª)

Tambien son nulos los préstamos de dinero á estudiante, mientras se halle cursando, sin licencia de su padre ó de la persona que le costea el estudio. (Ley 1.ª, tít. VIII, lib. X de la Nov. Rec.) De cantidad que suena en dinero, pero que consista en todo ó en parte en mercaderías. (Ley 24, tít. I, y 2.ª, tít. XII, lib. X de la Nov. Rec.) Y el que se hace para pagar tiempos inciertos. (Ley 17, lib. X de la Nov. Rec.)

Puede pactarse el pago de un interés en el simple préstamo; pero este pacto será nulo si no consta por escrito. (Art. 2.º de la ley de 14 de Marzo de 1856, y art. 1.649 del proyecto del Cód. civ.)

Por el art. 1.º de la misma ha quedado abolida toda tasa sobre el interés del capital en numerario dado en préstamo. Se reputa interés toda prestacion pactada á favor de un acreedor. (Art. 3.º, y 1.651 del citado proyecto.)

Cuando el acreedor entrega recibo del capital, sin reservarse el derecho á los intereses estipulados, extingue la obligacion del deudor respecto de ellos. (Artículo 6.º de la ley, y 1.653 del proyecto citado.)

No pueden devengar intereses durante el término del contrato los intereses vencidos y no pagados. Trascurrido el plazo, los líquidos y no satisfechos podrán capitalizarse y estipular de nuevo réditos sobre el aumento del capital. (Art. 7.º de la ley, y 1.652 del citado proyecto.)

Cuando el deudor se constituya legalmente en mora y en otros casos marcados por las leyes, debe abonar el interés legal, que será el que el Gobierno fijará al principio de cada año, oyendo al Consejo de Estado. Mientras no se fije este interés, como no se ha fijado, se considerará como legal el del 6 por 100 al año. (Artículos 8.º, y 1.654 del citado proyecto.)

El rédito convencional que los comerciantes establezcan en sus préstamos, no puede exceder del mismo 6 por 100. (Art. 398 del Cód. de Com.)

La hipoteca en un préstamo con interés, no asegurará con perjuicio de tercero, además del capital, sino los de los dos últimos años trascurridos y la parte vencida de la anualidad corriente. (Art. 114 de la ley hipotecaria.) Y áun esto cuando resulte del contrato. (Art. 145.)

El acreedor, á los tres años de réditos no pagados, podrá pedir la ampliacion de hipoteca sobre los mismos bienes hipotecados, para asegurar el primero de ellos, si vencida la obligacion de pagar alguna parte de los mismos réditos no lo cumpliese.

Despues de los tres años, podrá exigir la ampliacion de hipoteca, siendo los bienes del deudor por toda la parte de réditos que en el momento de hacerse no estuviere asegurada con la hipoteca primera. (Artículos 115 y 116.) Si el deudor resistiere la ampliacion, podrá pedirse en juicio, y en el interin se anotará preventivamente la demanda en el registro.

En cuanto al *préstamo comodato*, el que dá conserva la propiedad de la cosa. El que recibe adquiere el uso, pero no los frutos. Y no ha de mediar emolumento de ninguna especie. No puede consistir en cosas que se consumen por el uso. Cuando la cosa perece ó se menoscaba sin culpa del comodatario, la pérdida es para el dueño. (Ley 3.ª, tít. II, Part. 5.ª, y art. 1.637 del citado proyecto.)

Es obligacion del que recibe en comodato:

1.º Usar de la cosa segun el uso á que segun su naturaleza ó por convencion esté destinada. De lo contrario, responde de daños y perjuicios. (Art. 1.634 del citado proyecto.)

2.º Prestar en su conservacion la mayor diligencia. (Leyes 3.ª y 4.ª, tít. XVI, libro III, Fuero Real.)

3.º Satisfacer los gastos ordinarios que ocasione la cosa prestada. (Ley 7.ª, título II, Part. 5.ª, y art. 1.633 del proyecto.)

4.º Restituirla concluido el tiempo estipulado para su uso, no pudiendo retenerla por deuda, á no provenir de impensas necesarias en la cosa.

El que dá en préstamo comodato tiene las siguientes obligaciones:

1.ª De permitir el uso de la cosa prestada. Si ántes de cumplir el término sobreviene al prestamista alguna necesidad urgente, podrá pedir la restitucion. (Art. 1.640 del proyecto.)

2.ª Manifestar los vicios de la cosa prestada, é indemnizar los perjuicios si calló aquellos defectos. (Ley 6.ª, tít. II, Part. 5.ª, y art. 1.643 del proyecto.)

3.ª Reembolsar al comodatario de los gastos extraordinarios, necesarios y urgentes que tuvo que hacer para la conservacion de la cosa. (Ley 7.ª id.) El proyecto sólo concede este derecho cuando ántes de hacer los gastos los puso en conocimiento del prestamista. (Art. 1.642.)

4.ª Devolver á su eleccion la cosa ó su precio, en caso de que perdida ésta la hallase despues de haber obtenido su valor del comodatario. Si la encontrase un tercero, podrá demandarle el comodatario que la pagó. (Ley 8.ª id.)

El préstamo comodato se hace tambien sin expresion de tiempo y objeto, y entónces se llama *precario*. En él depende todo de la voluntad del que presta, el cual puede pedir la devolucion cuando le convenga. (Ley 1.ª, tít. III, Partida 5.ª) El proyecto del Código civil no lo admite.

§ I.

Garantías que con arreglo á la ley hipotecaria puede obtener el acreedor refaccionario.

Acreedor refaccionario es aquel que presta su dinero con objeto de reparar, reconstruir ó edificar alguna casa, nave ó edificio, pagar los empleados en este trabajo material, alimentar los ganados ó atender á otros gastos de conservacion, sin los cuales hubiera perecido alguna cosa.

Puede exigir anotacion sobre la finca refaccionada por las cantidades que de una vez ó sucesivamente anticipare, presentando el contrato por escrito que en cualquier forma legal haya celebrado con el deudor (art. 59 de la ley hipotecaria), y aquella anotacion surtirá respecto al crédito refaccionario todos los efectos de la hipoteca. Para conseguirla no hay necesidad de que consten las cantidades prestadas, sino los datos suficientes para liquidarlos al terminar las obras contratadas. (Art. 60.)

Si la finca que haya de ser objeto de la refaccion estuviere afecta á obligaciones reales inscritas, no se hará la anotacion sino bien en virtud de convenio unánime por escritura pública entre el propietario y las personas á cuyo favor estuvieren constituidas dichas obligaciones, sobre el objeto de la refaccion misma y el valor de la finca ántes de empezar las obras, ó bien en virtud de providencia judicial dictada en expediente instruido para hacer constar dicho valor, y con citacion de todas las indicadas personas, lo cual tendrá lugar siempre que alguna de ellas se halle ausente, ignorándose su paradero. (Artículos 61 y 62.)

Dichas personas conservarán su derecho de preferencia respecto al acreedor refaccionario; pero solamente por un valor igual al que se hubiere declarado á la misma finca. El acreedor refaccionario será considerado como hipotecario

respecto á lo que exceda el valor de la finca al de las obligaciones mencionadas, y en todo caso, respecto á la diferencia entre el precio dado á la misma finca ántes de las obras, y el que alcanzare en su enajenacion judicial. (Artículo 64.)

El valor que en cualquier forma se diere á la finca que ha de ser refaccionada ántes de empezar las obras, se hará constar en la anotacion del crédito. (Art. 63.)

Para instruir el expediente ántes referido, hará el deudor una solicitud al Juez del partido en que esté situada la finca, expresando las obras que ésta necesite, el coste aproximado de ellas, y el valor que la misma finca tenga en la actualidad, y pidiendo que se cite á las personas que tengan algun derecho real sobre el inmueble, para que manifiesten su conformidad ó aleguen lo que á sus derechos convenga. Acompañarán una certificacion pericial del aprecio, y los títulos de donde resulten los nombres y los derechos de los que deban ser citados. Por las personas inciertas se citará al Promotor fiscal.

Los citados pueden oponerse, tanto al aprecio como á las obras que se trate de ejecutar, y en este caso nombrarán perito que en union con el del propietario rectifique la tasacion ó manifieste su dictámen sobre las mismas obras. Si hubiere discordia, el Juez sorteará el tercero.

Concluido el juicio pericial, si la oposicion hubiere recaido sobre las obras, mandará el Juez comparecer en juicio verbal á los interesados y á los peritos, á fin de intentar la avenencia con los primeros; y si ésta no fuese posible, dictará la providencia que proceda. (Artículos 53 á 56 del Reglamento.)

La anotacion á favor del acreedor refaccionario caducará á los 60 dias de concluida la obra objeto de la refaccion. Si al espirar este término no estuviese aún pagado por completo por no haber vencido el plazo estipulado en el contrato, podrá convertir su anotacion preventiva en inscripcion de hipoteca, liquidando el crédito, si no fuere líquido, por medio de escritura pública. Si el plazo estuviere vencido, podrá el acreedor, ó prorogarlo mediante la conversion de la anotacion en inscripcion hipotecaria, ó exigir el pago desde luego, para lo cual surtirá la anotacion todos los efectos de la hipoteca.

Las cuestiones sobre la liquidacion del crédito ó sobre la constitucion de la hipoteca se decidirán en juicio ordinario, subsistiendo entre tanto y produciendo todos sus efectos la anotacion preventiva (artículos 92, 93, 94 y 95 de la ley) despues de prestada. (Ley 9.ª id.) Si la retiene indebidamente, responde de los perjuicios. Cuando fallece el deudor, debe restituir la cosa quien la posea; y si no existiese, todos son responsables igualmente, pero por partes. (Ley 5.ª, tít. II, Part. 5.ª)

§ II.

Casas de préstamo sobre prendas.

Los contratos que celebran los prestamistas autorizados se gobiernan por las reglas del préstamo mútuo.

Los prestamistas han de estar autorizados por la autoridad si se dedican ha-

bitualmente al ejercicio de esta industria. La ley castiga la contravencion con una multa de 20 á 200 duros. (Art. 557 del Cód. pen.)

Tanto aquellos como los que no tengan licencia, han de llevar libros con las debidas formalidades, asentando en ellos, sin claros ni entrerenglonados, las cantidades prestadas, los plazos é intereses, los nombres y domicilios de los que lo reciban, la naturaleza, calidad y valor de los objetos dados en prenda, y las demás circunstancias que exijan los reglamentos. La falta de estos requisitos se castiga con una multa de 100 á 1.000 duros. (Art. 558 del Cód. pen.) En este caso las cantidades prestadas caen en comiso.

El prestamista ha de dar recibo de la prenda y seguridad recibida, y si no lo hace, será castigado con una multa del duplo al quintuplo de su valor, y la cantidad que hubiere prestado caerá tambien en comiso. (Art. 558 del Código penal.)

Como por regla general, en estos contratos se sujetan las partes á las condiciones que impone el prestamista, convendrá que conste que el deudor se enteró de ellas y de su extension y efectos, y áun entónces tendrán lugar, contra los mismos, las acciones que las leyes conceden para invalidar las obligaciones, sin que pueda producir ningun efecto la renuncia de las leyes prohibitivas.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando á cada una de las cantidades entregadas sigue la expedicion del correspondiente recibo, no puede considerarse como una cosa dada por piedad ó conmiseracion, sino como una verdadera anticipacion ó préstamo. (Recurso de casacion de 29 de Mayo de 1857.)

Para que los préstamos se consideren mercantiles, es necesario que se contraigan en el concepto y con expresion de que las cosas prestadas se destinan á actos de comercio y no para necesidades ajenas de éste. (Rec. de cas. de 29 de Enero de 1859.)

La menor edad no exime de la obligacion, cuando se prueba que el préstamo hecho al menor se convirtió en utilidad suya. (Rec. de cas. de 14 de Junio de 1861.)

La ley 30, tít. XIII de la Part. 5.ª, al prescribir que el que presta dinero para que otro compre alguna cosa sea preferible á todos los acreedores anteriores por la cantidad que al efecto anticipó, supone necesaria é indeclinablemente la certeza y legitimidad del préstamo, sin cuya circunstancia no cabe invocar la preferencia ordenada por la misma ley. (Rec. de cas. de 27 de Diciembre de 1864.)

El contrato de préstamo celebrado entre el Síndico de la testamentaría concursada de un aforado de marina y un particular, es un contrato entre particulares que no puede someter al prestamista á la jurisdiccion de marina. (Comp. de 24 de Noviembre de 1865.)

No puede decirse que la Sala desconoce la naturaleza de un contrato, sino que hubo falta de expresion en su nomenclatura, cuando al caracterizar un

préstamo de contrato consensual se refiere al pacto verbal que medió entre el tomador y el prestamista, por el cual éste, como medio de entrega de la cantidad prestada, endosó á aquél un pagaré que habia de abonar un tercero; pues al hacerse efectivo dicho pagaré, fué cuando tuvo efecto el contrato de préstamo y nació la accion de mútuo. (Rec. de cas. de 5 de Febrero de 1866.)

Para que pueda anularse la confesion de recibo de dinero á título de préstamo hecha en escritura pública seis meses ántes de la quiebra, sin la fé de entrega del Escribano, es necesario, con arreglo al art. 1.041 del Código de Comercio, que se justifique haberse obrado en fraude de los acreedores: la aplicacion de esta disposicion legal depende por tanto de la prueba exclusivamente, y su apreciacion del recto criterio de la Sala sentenciadora. (Inj. not. de 7 de Diciembre de 1866.)

Cuando no se duda de la existencia de un débito, pero sí de la cantidad adeudada, los Tribunales deben condenar al pago de la menor suma. (Recurso de casacion de 18 de Octubre de 1867.)

Lo dispuesto en la ley 9.ª, tít. 1, Part. 5.ª, respecto á los medios de que *aquel que oviese otorgado que recibiera alguna cosa emprestada, se puede amparar si ge la demandasen*, se refiere exclusivamente al caso en que no le fuese entregada. (Rec. de cas. de 23 de Mayo de 1867.)

La cobranza de un préstamo en numerario garantido con hipoteca por el deudor, y de los réditos ó indemnizacion estipulada en el pacto que comprende un documento privado, no son actos que comprendan directa ni indirectamente la amortizacion de cosa raiz ni la realizacion de censos ó foros sujetos á las disposiciones de la ley de 1.° de Mayo de 1855. (Rec. de cas. de 13 de Setiembre de 1867.)

Segun lo dispuesto en la ley 10, tít. 1 de la Part. 5.ª, el que no entrega la cosa prestada á la sazon que debia, está obligado á pechar los daños y menoscabos que recibió el dueño de demandar la cosa que prestó. (Recurso de casacion de 29 de Abril de 1868.)

La ley 2.ª, tít. 1 de la Part. 5.ª, que trata de *quien puede emprestar et á quien*, es inaplicable al caso en que no conste debidamente la existencia del préstamo en las cantidades que se reclaman. (Rec. de cas. de 20 de Noviembre de 1869.)

Si se dejase á la voluntad del deudor interpretar la significacion de la palabra «comodidad» puesta en un documento de reconocimiento de un préstamo para la devolucion en entregas parciales de la suma prestada, podria creerse autorizado para no pagar la cantidad del préstamo, alegando que nunca tenia comodidad para verificarlo, burlando por este medio el derecho del prestamista, y haciendo ilusoria la obligacion de pagar lo que habia prometido. (Recurso de casacion de 14 de Marzo de 1871.)

El que reconoce por medio de su firma en un documento privado que ha recibido una cantidad á préstamo, y ha prometido pagarla, debe obligársele al pago, toda vez que el que promete, aunque lo haya hecho voluntariamente, puede ser obligado á cumplirlo, segun dispone la ley 13, tít. xi de la Part. 5.ª,

que trata de las promesas, «maguer non sea puesto en ella dia cierto ó lugar » vale la tal promision, et el Juez del lugar deue asmar, segun su alvedrío fasta » cuanto tiempo seria cosa guisada, poder cumplir lo que prometió.» (Recurso de casacion de 14 de Marzo de 1871.)

SECCION DÉCIMANONA.

DEL DEPÓSITO Y SECUESTRO.

Consiste el contrato de *depósito* en recibir uno la cosa ajena con la obligacion de guardarla y restituirla en la misma especie. Hay dos clases de depósito; el depósito propiamente dicho, y el secuestro. (Artículos 1.658 y 1.659 del proyecto del Cód. civ.)

La entrega, la custodia y la devolucion de la misma cosa son requisitos esenciales. Aunque es un contrato esencialmente gratuito, no varía su naturaleza cuando interviene alguna corta remuneracion en recompensa de los gastos y daños que se sufren. (Ley 3.ª, tít. III, Part. 5.ª)

El depósito de cosas fungibles entregado por peso, número ó medida, se constituye en préstamo mútuo, pues el depositario se hace dueño de ellas, y sólo se obliga á restituir otro tanto igual en especie y calidad. En el comercio en este caso se abona rédito legal. (Art. 408 del Cód. de Com.)

El depósito *voluntario* no puede tener lugar sino entre personas capaces de contratar, y se refiere á las cosas muebles. El secuestro á las inmuebles. (Artículo 1.661 del citado proyecto.)

El depósito *necesario* es aquel que se hace por acontecimientos desgraciados ó imprevistos. Su violacion se castiga con más rigor que la del voluntario. En uno y otro caso, el que con ánimo de lucrar negare haber recibido dinero ú otra cosa mueble que se le hubiese entregado en depósito, será castigado como reo de estafa.

El depositario debe cuidar de la cosa y de los frutos que produzca. (Artículo 1.669 del proyecto del Cód. civ.) Restituir con sus accesiones la misma cosa que se le entregó. No puede retenerla á título de compensacion por deuda ó de expensas que hubiese hecho, las que deberá pedir separadamente. (Leyes 5.ª y 10, tít. III, Part. 5.ª, y art. 1.673 del citado proyecto.) La restitucion ha de hacerse al que entregó la cosa, sin poderle exigir prueba de que es suya. (Artículos 1.674 y 1.675 del citado proyecto.) Debe restituirse la cosa en el lugar convenido, y en su defecto en el del contrato y al tiempo marcado, ó ántes si quisiere el deponente. (Leyes 2.ª y 5.ª, tít. III, Part. 5.ª, y artículos 1.680 y 1.681 del proyecto.) Fundado en la misma razon, puede el depositario descargarse de la cosa depositada. (Art. 1.682 del mismo.)

El deponente debe manifestar los vicios de la cosa; satisfacer los gastos y pérdidas que ocasionase su conservacion; y no puede obligar al depositario á que continúe en su cargo, despues de cumplido el término por que se estipuló.

Secuestro se llama el depósito de una cosa litigiosa que voluntariamente

hacen los litigantes en manos de un tercero, el cual se obliga á devolverla terminado el pleito á la persona que segun la sentencia deba obtenerla. Este secuestro es voluntario ó convencional, y caben todas las condiciones que convengan á las partes. La restitucion se ha de hacer, ó por consentimiento de ambas partes, ó por sentencia del Juez. (Ley 1.ª, tít. IX, Part. 3.ª)

Secuestro judicial es el que se decreta en juicio. Debe admitirlo todo el que no tiene excusa legítima. Puede decretarse: 1.°, cuando la cosa es mueble, el demandado persona sospechosa, y se teme que la empeorará ó desgastará; 2.°, cuando se diese sentencia contra el poseedor y éste apelase, sospechándose que desgastará los frutos de la cosa demandada; 3.°, cuando algun marido fuese de mala conducta y gastador de los bienes de su consorte, de manera que comenzara á empobrecer; 4.°, cuando uno que tiene varios hijos instituyese por su heredero á uno solo; 5.°, cuando haya recelo de que si no se hace el secuestro, pueden llegar las partes á las armas; 6.°, cuando se embargan los bienes de alguno por deudas ó daños que hubiese de satisfacer; 7.°, cuando dos ó más litigan sobre la tenuta de un mayorazgo. (Ley 1.ª, tít. IX, Part. 3.ª, y nota 4.ª, tít. XXIV, lib. XI, Nov. Rec.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Probada la constitucion de un depósito, queda el depositario sujeto á todas las obligaciones y responsabilidades que las leyes le imponen como tal. (Recurso de casacion de 17 de Diciembre de 1859.)

Es preciso que el depositario pruebe que los daños ó perjuicios ocurridos en el depósito provinieron de caso fortuito, para declararle libre de la obligacion de abonarlos. (Id. id. id.)

Las notas que carecen en sí de las formalidades legales de una obligacion escrita, no siendo además reconocidas en juicio por el deudor, no son documentos eficaces para probar la constitucion de un depósito. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1863.)

El depósito regular, salvo pacto en contrario, perece ó desaparece para el dueño, á la muerte del depositario, respondiendo éste sólo del dolo ó culpa lata. (Id. id. id.)

Mandados constituir un embargo y depósito por un Juzgado, á este mismo compete conocer de cualquier violacion que de dicho depósito se haya cometido. (Comp. de 30 de Junio de 1863.)

La ley 9.ª, tít. XXVI, lib. XI de la Nov. Rec., prohibe terminantemente constituir depósito alguno judicial ú otra cualquiera consignacion de caudales, por momentánea que sea ó parezca, ni en los oficios de los Escribanos ni en poder de ninguna otra persona ó cuerpo, por más arraigado que se le suponga; los riesgos del depósito constituido contra dicha prescripcion deben ser de cuenta del depositante. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1867.)

Segun determina la ley 5.ª, tít. III, Part. 5.ª, el que recibe la cosa en guarda y sus herederos deben darla al que la dió en guarda ó á los suyos. (Rec. de cas. de 15 de Junio de 1868.)

Cuando no se justifica que se han entregado cantidades en depósito, no tienen aplicacion las leyes y doctrinas referentes á este contrato. (Recurso de casacion de 14 de Diciembre de 1869.)

Las leyes 1.ª y 2.ª, tít. III, Part. 5.ª, establecen que el que recibió en guarda cosa que se puede contar, pesar ó medir, es *tenudo de dar aquella cosa ó otro tanto et á tal como aquello que rescibió.* Esta obligacion se extiende á los herederos del depositario. (Rec. de cas. de 12 de Mayo de 1870.)

Para casos como el de que uno se niegue á entregar una cantidad que tenia en depósito, que otro habia de poner de su cuenta y riesgo á disposicion de un Juzgado en cumplimiento de lo mandado en una ejecutoria, es para los que debe tenerse presente lo determinado en el art. 895 de la ley de Enjuiciamiento civil, de que se empleen los medios necesarios al efecto de remover estos inconvenientes. (Rec. de cas. de 5 de Enero de 1871.)

SECCION VIGÉSIMA.

DEL CONTRATO DE SEGUROS.

El contrato de *seguro* es aquel por el cual el asegurado responde del daño fortuito que sobrevenga en los bienes muebles ó inmuebles asegurados, mediante cierto precio, que puede ser fijado libremente por las partes. (Artículo 1.696 del proyecto del Cód. civ.) El que responde de los riesgos se llama *asegurador;* aquel á quien se responde, *asegurado; prima* el precio del seguro, y *póliza* el documento que acredita el contrato.

Pueden ser objeto del mismo las cosas muebles ó inmuebles: y los hay terrestres y marítimos. Sus requisitos esenciales son el consentimiento de los contrayentes; la cosa objeto del seguro; los riesgos á que se expone, la indemnizacion, y el premio del seguro.

Este contrato puede celebrarlo todo el que pueda contratar y obligarse; pero además el asegurador ha de ser comerciante. No pueden serlo los que no pueden reunir este carácter, ni los corredores. (Art. 103 del Cód. de Com.)

El asegurado ha de ser dueño de lo que asegura, ó tener un derecho sobre ello. (Art. 421 del Cód. de Com.)

Se ha de reducir á escrito el contrato (art. 418) por póliza solemne ó privada, que contendrá: 1.°, los nombres y domicilio del asegurador y asegurado; 2.°, los efectos que se aseguren y su valor; 3.°, no comprendiendo una totalidad, la porcion del valor que se asegure; 4.°, el premio convenido: 5.°, los riesgos de que haya de responderse; 6.°, el tiempo por que haya de correrse el riesgo; 7.°, la fecha del contrato; 8.°, el tiempo, lugar y forma en que se hayan de pagar los premios del seguro ó las sumas aseguradas en su caso. (Art. 420 del Cód. de Com.)

En los seguros terrestres debe además expresarse el nombre del conductor de los efectos asegurados, la calidad específica de éstos, con expresion del número de bultos y de las marcas que tuvieren, y juntamente el valor que se

les considere en el seguro. Este valor no debe exceder del que tengan los géneros en el punto á donde fueren destinados, bajo la pena de ser ineficaz el seguro con respecto al asegurado. (Art. 422 id.)

Las pólizas de los contratos celebrados en territorio español, se extenderán en idioma vulgar del reino, y en otra forma no se les dará curso en juicio. Tampoco será eficaz si existe algun blanco, raspadura ó enmienda que no esté salvada por los contratantes bajo su firma. (Artículos 239 y 240 id.)

Es nulo el seguro si la cosa asegurada no existe en el momento del contrato, ó cuando se convino habia de comenzar á correr el riesgo. La misma nulidad se prescribe por el proyecto del Código civil (art. 1.699), cuando se celebra el seguro ó sabiendo el asegurado el daño, ó el asegurador la libertad del riesgo. Tambien lo es cuando la cosa no está expuesta á riesgo. El seguro ha de tener además una causa lícita.

El asegurador está obligado desde la perfeccion del contrato, á responder de todos los daños que ocurran en la cosa asegurada, á no ser que en la póliza se exceptuaran algunos. (Art. 423 del Cód. de Com.) No responderá cuando los daños se hayan causado deliberamente por culpa del asegurado. Mas sí responderá de los que ocurran por actos de la autoridad, á no ser que el asegurado los haya motivado.

El asegurador de bienes inmuebles tiene derecho á exigir una hipoteca especial sobre los bienes asegurados cuyo dueño no haya satisfecho los premios del seguro de dos ó más años, ó de dos ó más de los últimos dividendos, si el seguro fuese mútuo.

Mientras no se devenguen los premios de los dos años, ó los dos últimos dividendos en su caso, tendrá el crédito del asegurador preferencia sobre los demás créditos. Devengados, deberá constituirse la hipoteca por toda la cantidad que se debiere, y la inscripcion no surtirá efecto sino desde su fecha. (Artículos 219, 220 y 221 de la ley hipotecaria.)

La principal obligacion del asegurado es satisfacer la prima del seguro, sobre lo cual deberá atenerse á los términos del contrato. Se debe en todos los casos al asegurador, y éste no adquiere el derecho á ello hasta que no comienza el riesgo. (Art. 863 del Cód. de Com.)

Termina el contrato por mútuo disenso de las partes; por falta de pago de la prima no habiendo plazo estipulado, desde luego ó al tiempo de firmarse la póliza; por quiebra del asegurador; por terminar el tiempo de la duracion del contrato, y por realizar el viaje que sirvió de causa al seguro.

Existen *seguros mútuos* cuando varias personas se contituyen en sociedad para garantirse mútuamente las pérdidas que alguno de ellos sufriere en sus cosas.

Se diferencian del contrato de seguro, en que cada uno de los asociados es asegurador y asegurado.

Se gobiernan por las reglas expuestas, y especialmente por las consignadas en sus reglamentos particulares, cuyas condiciones han de guardarse religiosamente, si están aprobados.

Los *seguros marítimos*, ajenos por su naturaleza al objeto de este libro, se rigen por las disposiciones contenidas en la seccion 3.ª, tít. III, lib. III del Código de Comercio.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La póliza de un seguro es la ley que obliga al asegurador y asegurado, y que es preciso que cada uno de ellos cumpla fielmente con las obligaciones que en ella se le imponen, decidiéndose cualquiera cuestion que entre ellos haya con entera sujecion á lo estipulado. (Rec. de cas. de 23 de Abril de 1864.)

La fianza que prescribe el art. 883 del Código de Comercio para el contrato de los seguros marítimos, no se refiere á las establecidas en los artículos 348 y 363 de la ley de Enjuiciamiento mercantil, para el cumplimiento de la sentencia de remate en los juicios ejecutivos y procedimiento de apremio. (Inj. not. de 14 de Setiembre de 1865.)

Si bien dicho art. 883 establece un procedimiento de apremio para obligar á los aseguradores al pago de las cantidades aseguradas, si la póliza del seguro es ejecutiva, tambien concede á los mismos aseguradores la facultad de contradecir los hechos y suministrar pruebas, imponiendo además á los asegurados la obligacion de prestar fianzas suficientes para responder en su caso á la cantidad que perciban. (Id. id. id.)

El hecho de alquitranar ó pintar un puente, no ignorando la compañía aseguradora que hay que verificar varias veces esta operacion para conservacion del mismo, no se puede reputar como caso de acumulacion de materias inflamables. (Inj. not. de 6 de Mayo de 1867.)

El art. 900 del Código de Comercio, que ordena que el asegurado puede, en los casos determinados expresamente por la ley, hacer abandono de las cosas aseguradas, dejándolas por cuenta de los aseguradores, exigiendo de éstos las cantidades que aseguraron sobre ellas, no se infringe cuando por ignorar el capitan de la nave si ésta y su cargamento se hallan asegurados, ó si los aseguradores tienen representantes en el puerto donde se declara la innavegabilidad de aquella, hace en debida forma su abandono ante el Tribunal competente por cuenta de quien corresponda. (Inj. not. de 31 de Octubre de 1868.)

Los artículos del Código de Comercio que se refieren al contrato de compra, no son aplicables al de seguros marítimos, que se rigen por otras prescripcionns de la misma ley. (Id. id. id.)

Cuando en las condiciones de una póliza de seguros, al fijar la manera de justificar el importe de los perjuicios, no se establece la absoluta necesidad de presentar relaciones ó libros, sino que se añade *ó tales otras piezas justificativas que puedan razonablemente exigirse*, dicha cláusula está en perfecta consonancia con la facultad que la ley de Enjuiciamiento civil concede á los Tribunales para apreciar el conjunto de las pruebas en las cuestiones de hecho; debiéndose respetar lo que haga, si contra ella no se cita ley ó doctrina legal admitida por los Tribunales infringida, ó citadas, no es admisible. (Rec. de cas. de 20 de Abril de 1870.)

SECCION VIGÉSIMAPRIMERA.

DE LAS TRANSACCIONES.

La *transaccion* es un convenio no gratuito sobre cosas dudosas, que puede ser hecho ántes ó despues de haberse movido pleito sobre ellas. (Art. 1.713 del proyecto del Cód. civ.)

Es un título oneroso; tiene fuerza de cosa juzgada, y no dá lugar á la eviccion. Siendo una enajenacion, pueden celebrarla los que pueden vender, y por medio de tercera persona con poder especial. (Ley 19, tít. v, Part. 3.ª, y art. 1.714 del proyecto citado.)

No puede transigirse:

1.°, en las causas matrimoniales; 2.°, acerca de lo que se dejó en un testamento cerrado ántes de que se abra (ley 1.ª, tít. II, Part. 3.ª); 3.°, en pleitos de beneficios; 4.°, acerca de los alimentos futuros; 5.°, por delitos en cuanto á la responsabilidad criminal. (Artículos 1.719, 1.720 y 1.721 del citado proyecto.)

La transaccion es de interpretacion restrictiva, y no puede extenderse á más personas y cosas que las comprendidas en el contrato. Puede rescindirse cuando intervino dolo, violencia ó error, con tal que sobre él no verse el contrato. (Ley 34, tít. XIV, Part. 5.ª, y artículos 1.725 y 1.727 del citado proyecto.)

Para transigir sobre derechos de menores ó incapacitados, se necesita que lo pida por escrito el tutor del menor, ó éste asistido de su curador: que se exprese el motivo de la transaccion y el objeto á que deba aplicarse la suma que se obtenga: que se justifique la necesidad ó nulidad de la transaccion, por dictámen de tres letrados en ejercicio de su profesion; y que se oiga sobre ello al curador para pleitos del menor, si lo tuviere nombrado con anterioridad, y en su defecto al Promotor fiscal del Juzgado. (Artículos 1.402 y 1.412 de la ley de Enj. civ.)

Concedida la autorizacion, el tutor ó curador, con testimonio de la providencia, podrá otorgar la transaccion, insertándose en ella dicha autorizacion. Si se denegare, puede interponerse apelacion en ambos efectos.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Cuando las cuestiones que se transigen parten de lo dispuesto en un testamento, que está declarado nulo y revocado por otro posterior, quedan tambien anuladas. (Rec. de nul. de 30 de Julio de 1851.)

Las transacciones convenidas libre y espontáneamente deben respetarse y son obligatorias. (Rec. de cas. de 6 de Octubre de 1857.)

No vale la transaccion convenida á nombre de un tercero, si no se acompaña el poder de éste, expresivo de las facultades que concede al que contrae. (Rec. de cas. de 23 de Junio de 1858.)

La transaccion celebrada entre dos personas no tiene valor ninguno contra los derechos de terceros que no intervinieron en ella. (Rec. de cas. de U. de 12 de Febrero de 1859.)

La transaccion como contrato *stricti juris*, no admite más inteligencia que la genuina y literal. (Rec. de cas. de 16 de Diciembre de 1859.)

Cuando se termina un pleito por transaccion, todas las cuestiones que despues se susciten se han de resolver con arreglo á ella, si no se ha presentado prueba legal contra su validez. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1861.)

Cuando en una transaccion se establece pena para el contratante que falte á su cumplimiento, y se impone al que no resulta haber faltado, se infringe la ley del mismo contrato. (Id. id. id.)

Cuando para terminar un litigio se celebra una transaccion, la cual se eleva á escritura pública, y continuado posteriormente el mismo pleito se prescinde en la sentencia de dicha transaccion, sin que contra ella se haya opuesto ni alegado nada en contra, ántes al contrario, apoyando en ella su accion los demandantes, se infringe la ley 34, tít. XIV, Part. 5.ª, que establece *que lo que el home quita á su contendor, por enojo de non seguir pleyto, non lo puede despues demandar*. (Rec. de cas. de 28 de Enero de 1862.)

El no haberse extendido la copia de dicha escritura de transaccion en el papel correspondiente, ni tomado razon de ella en el oficio de hipotecas, no afecta á su validez, ni puede desvirtuar el mérito y eficacia legal de la transaccion, porque ni semejantes faltas son insubsanables, ni se trata de perseguir una finca determinada, ó de exigir gravámenes determinados sobre ella. (Idem idem idem.)

Cuando se otorga escritura de transaccion confiando á árbitros la solucion de las cuestiones que puedan ocurrir, la sentencia que estima el nombramiento de dichos árbitros, léjos de oponerse á la ley 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion, la respeta fielmente, no pudiendo decirse por tanto que la infringe. (Rec. de cas. de 21 de Mayo de 1862.)

No puede ser impugnada útilmente como fundamento de casacion una escritura de transaccion, cuando los defectos que se la atribuyen, áun siendo ciertos, no interesan más que á los que en ella han intervenido ó traen causa de los mismos. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1862.)

Aun cuando la escritura de transaccion de un pleito en que intervienen menores sea otorgada por *mandadero*, sólo en el caso de no ser beneficiosa á los menores podrán éstos, y no otra persona, invocar su nulidad. (Idem idem idem.)

No se infringe la doctrina de que la transaccion tiene fuerza de cosa juzgada, cuando no negándose esto en el pleito, y tratándose sólo en él de la mayor ó menor extension que ha de darse á dicha transaccion, la ejecutoria sólo declara lo que fué objeto de la misma. (Rec. de cas. de 13 de Junio de 1863.)

La transaccion tiene fuerza de cosa juzgada entre las partes. (Rec. de cas. de 30 de Abril de 1864.)

No probándose que haya intervenido dolo, mala fé ó falsedad en la celebracion de transaccion, ni reclamándose directa ni indirectamente su nulidad, no puede ménos de reputarse válida y surtir todos sus efectos civiles. (Idem idem idem.)

Si bien por analogía con las sentencias pueden rescindirse las transacciones que hayan tenido su apoyo y fundamento en instrumentos falsos, es necesario que esta falsedad se pruebe y declare préviamente. (Id. id. id.)

Cuando se termina una duda ó diferencia por medio de transaccion, todas las cuestiones que despues se susciten deben resolverse con arreglo á lo pactado, si no se ha presentado prueba legal contra la validez de aquella. (Recurso de cas. de 7 de Noviembre de 1864.)

Despues de otorgada una escritura de transaccion, no puede irse contra lo pactado sin presentar la prueba especialísima que exige la ley de Partida, de que la transaccion se hizo con engaño para hacer perder al demandante las cartas ó embargarle los testigos con que pudiera probar su demanda. (Rec. de cas. de 16 de Junio de 1866.)

La transaccion hecha por un tercero no puede aprovechar para el efecto de interrumpir una prescripcion, porque los actos ejecutados por un tercero ni favorecen ni perjudican. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

No puede calificarse de escritura de transaccion la que ni decide ni tiene por objeto decidir la cuestion que dá orígen al pleito en que luego quiere presentarse como tal escritura de transaccion. (Rec. de cas. de 28 de Junio de 1866.)

Cuando no existe una verdadera transaccion, no está prohibido el derecho de ejercitar la accion correspondiente, y la sentencia que falla el pleito infringe la ley 34, tít. XIV, Part. 3.ª, que sanciona el valor de las transacciones y señala la prueba especial que es indispensable para invalidarlas. (Rec. de casacion de 30 de Julio de 1866.)

La sentencia que aprueba una transaccion hecha contra las bases aprobadas, infringe la ley del contrato. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1867.)

La ley 34, tít. XIV de la Part. 5.ª, declara válidas las transacciones, como no tengan los vicios que ella señala. (Rec. de cas. de 9 de Enero de 1868.)

No es necesario que haya pleito pendiente para que tenga lugar la transaccion, porque ántes que haya contienda judicial pueden transigirse derechos más ó ménos dudosos. (Id. id. id.)

No invalida una transaccion la circunstancia de no haber provisto judicialmente de curador á una menor que en ella interviniera, cuando por dicha escritura ni se enajenaron ni gravaron bienes, ni se menoscabaron derechos ya adquiridos por la expresada menor. (Id. id. id.)

No es principio de derecho admitido por la jurisprudencia de los Tribunales el de que son esencialmente nulas las transacciones, compensaciones y renuncias de alimentos futuros debidos por la ley, pues tal principio sólo se funda en la opinion de algunos autores, si bien concretándolo á los alimentos dejados en testamento ó última voluntad.

La escritura de transaccion otorgada por personas hábiles tiene fuerza obligatoria para las mismas, y no puede irse contra lo convenido, á no ser que reclamada su nulidad, se pruebe en el juicio correspondiente que en su otorgamiento concurrió alguna de las causas que para aquel objeto reconoce el derecho.

Tal cuestion, como puramente de hecho, está sujeta á la apreciacion de la Sala sentenciadora, á la cual hay que atenerse siempre que contra ella no se alegue que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó de doctrina legal. (Rec. de cas. de 12 de Noviembre de 1868.)

Una transaccion hecha legalmente debe tener cumplido efecto cuando no se alegan y prueban contra ella las únicas excepciones que reconoce la ley 34, tít. XIV, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 18 de Enero de 1870.)

Para la validacion de una transaccion ó concordia no es necesario que se estipule precio fijo como en las ventas, no infringiendo la sentencia que así lo estima las leyes 1.ª y 9.ª, tít. V de la Part. 5.ª (Rec. de cas. de 18 de Febrero de 1870.)

Aunque en una escritura de transaccion intervenga el padre de una de las partes, por ser ésta menor de edad, si despues de cumplir los 25 años se ratificó ante su padre y la autoridad judicial, declarándola dicha escritura válida, firme y eficaz, la sentencia que la obliga al cumplimiento de lo convenido no infringe los artículos 1.411, 1412 y 1413 de la ley de Enjuiciamiento civil, que tratan de los requisitos necesarios para conceder autorizacion á fin de transigir sobre derechos de menores, ni la ley 58, tít. V, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1870.)

El art. 396 de la ley hipotecaria, y el 333 del reglamento para su ejecucion, relativos á la prohibicion de admitir en los Tribunales documentos no registrados, no son aplicables á la escritura de transaccion en que no se constituyen, trasmiten, reconocen, modifican ó extinguen derechos sujetos á inscripcion segun dicha ley. (Id. id. id.)

Las leyes 35, 46, 47 y 53 del tít. XIV, Part. 5.ª, relativas á que no se puede demandar lo que se dá sin expresar la razon ó en obra de piedad; y tambien cuando media causa torpe, son inaplicables cuando la reclamacion del actor se funda exclusivamente en una escritura de transaccion, que no ha sido impugnada ni es ilícita ni torpe. (Id. id. id.)

La transaccion convenida entre partes que pueden obligarse tiene fuerza de cosa juzgada, á no ser que haya mediado engaño ó impedídose la prueba de testigos en caso de demanda; cuya doctrina se halla declarada en varias sentencias del Supremo Tribunal, de conformidad con la ley 34, tít. XIV, Partida 5.ª, «como lo que home quita á su contendor por enojo de no seguir pleito »no lo puede despues demandar, fueras ende, si el demandor pudiese probar »engaño en facer las cartas, ó embargarse los testigos con que podria probar «su demanda.» (Rec. de cas. de 30 de Marzo de 1871.)

Las transacciones no pueden rescindirse por lesion, puesto que siempre se convienen y son objeto de cosa dudosa entre las partes, siendo ésta por con-

siguiente la jurisprudencia admitida por los Tribunales, por lo que no tiene aplicacion en las transacciones el principio de que cuando una de las partes trata de evitar el daño y de lucrarse la otra, debe de interpretarse el contrato en favor de la primera. (Rec. de cas. de 30 de Marzo de 1871.)

SECCION VIGÉSIMASEGUNDA.

DE LOS COMPROMISOS.

Las mismas personas que pueden transigir, pueden tambien comprometer en un tercero la decision de sus disputas. Pueden nombrarse jueces árbitros y amigables componedores.

§ I.

Del juicio arbitral.

No pueden comprometerse en árbitros las cuestiones del estado civil de las personas, ni las en que deba intervenir el ministerio fiscal, con arreglo á las leyes. (Art. 772 de la ley de Enj. civ.)

El compromiso ha de formalizarse por escritura pública, bajo pena de nulidad, y en ella se ha de contener: 1.°, el nombre y domicilio de los otorgantes y de los árbitros; 2.°, el negocio sometido á su decision; 3.°, la designacion de tercero en caso de discordia; 4.°, el plazo para fallar éste y aquellos; 5.°, la designacion de una multa como pena; 6.°, la fecha del compromiso. (Artículos 773 y 774 de la ley de Enj.)

Los Jueces árbitros han de ser letrados, mayores de veinticinco años, y que estén en el pleno goce de sus derechos civiles. Si se nombrare un árbitro en quien falte alguno de dichos requisitos, podrá el interesado ser compelido á nombrar otro dentro de tercero dia. (Artículos 776 y 777 id.)

Aceptado por los árbitros, de lo cual se extenderá diligencia, pronunciarán sentencia dentro del plazo del compromiso, contado desde que aceptó el último. (Artículos 778 y 782 idem.) Los árbitros pueden ser recusados por las mismas causas que los Jueces, y por causa sobrevenida despues del compromiso. (Artículos 784 y 785.) Se interpondrá ante ellos mismos, y si no accediere, ante el Juez de primera instancia. (Artículos 785 id.)

Cesa el compromiso: 1.°, por voluntad de los que lo contrajeron; 2.°, por el trascurso del tiempo marcado. Si esto aconteció por culpa de los árbitros, puede exigírseles la responsabilidad. (Art. 786 id.)

Sustanciado el juicio arbitral en la forma que la ley dispone, y pronunciada sentencia con arreglo á lo alegado y probado, puede apelarse de ella dentro de cinco dias para ante la Audiencia del territorio, pagando ántes la multa estipulada. (Artículos 809, 811, 813 y 814.) Contra el fallo de la Audiencia procede el recurso de casacion. (Art. 816.)

§ II.

Juicio de amigables componedores.

Pueden contraer este compromiso todos los que pueden obligarse, y son objeto del mismo todas las cuestiones que pueden someterse al juicio de árbitros. (Artículos 819 y 820 de la ley de Enj. civ.) Producen todas las consecuencias legales que las demás obligaciones. (Art. 824.)

Se ha de contraer por escritura bajo pena de nulidad, y contendrá los mismos requisitos que las de nombramientos de Jueces árbitros, á excepcion de la pena de una multa que se establece en éstos. (Artículos 821, 822 y 823 idem.)

El nombramiento de amigables componedores no puede recaer más que en varones mayores de edad, que se hallen en el pleno goce de sus derechos civiles, y sepan leer y escribir. Su reemplazo en caso de no reunir el nombrado todas las circunstancias, ó renunciar ó fallecer, debe hacerse de la misma manera que el de los Jueces árbitros. Lo mismo se entenderá del término para pronunciar su fallo. (Artículos 826, 827, 828 y 829 id.)

Los amigables componedores se limitarán á recibir los documentos que los interesados les presenten, á oirlos y á dictar su sentencia por ante Escribano precisamente. (Art. 831.) Si discordaren, se reunirá con ellos el tercero, y la mayoría de votos formará sentencia. Si no hubiere mayoría, quedará sin efecto el compromiso. (Art. 833.) Esto sucederá cuando el tercero falle una cosa distinta de los dos amigables componedores.

Estos pueden ser recusados por causas posteriores al compromiso, pero sólo en el caso de tener interés en el asunto, objeto del juicio, y de enemistad manifiesta. La recusacion se ha de intentar ante ellos mismos, y caso de no acceder, ante el Juez de primera instancia, quedando entre tanto suspenso el juicio. (Artículos 835 y 785 id.)

La sentencia dictada de comun acuerdo, ó por mayoría, es ejecutoria, y se llevará á efecto como una sentencia. (Art. 836 id.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Ha de estarse á las decisiones de los árbitros ó arbitradores que se impongan en las cláusulas testamentarias como leyes que son en esta materia. (Recurso de nul. de 25 de Setiembre de 1849.)

A pesar de esto, puede resolverse por los Tribunales de Justicia el punto sobre la calidad de heredero, si en la cláusula testamentaria no se hizo expresion clara del caso en que se disputase dicha calidad. (Id. id. id.)

Cuando se nombra un arbitrador solamente, no cabe ni es procedente nombrar tercero en discordia. (Rec. de cas. de 25 de Noviembre de 1859.)

La peticion para que se lleve á efecto el acuerdo de un consejo de árbitros sobre reclamaciones contra el Estado y lo mandado por un Real decreto para la ejecucion de dicho acuerdo, no es una demanda ó *cuestion contenciosa* de

dominio ó propiedad que requiera el procedimiento judicial. (Rec. de cas. de 17 de Junio de 1861.)

Cuando se otorga escritura de transaccion confiando á árbitros la solucion de las cuestiones que puedan ocurrir, la sentencia que estima el nombramiento de dichos árbitros, léjos de oponerse á la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Novísima Recopilacion, la respeta fielmente, no pudiendo decirse por tanto que la infringe. (Rec. de cas. de 21 de Mayo de 1862.)

Aunque los estatutos de una sociedad prevengan que se sometan á juicio de árbitros las diferencias que ocurran entre los socios, este derecho puede renunciarse, y se entiende renunciado en el hecho de someter sin la menor objecion ni reserva sus diferencias á los trámites completos de un juicio formal. (Rec. de cas. de U. de 20 de Junio de 1863.)

No habiéndose justificado que los documentos de que se valieron los amigables componedores fueron falsos, la sentencia que declara firme el laudo, no infringe la ley 13, tít. XXII de la Part. 3.ª, que declara que son nulas las sentencias que se dan por cartas y testigos falsos. (Rec. de cas. de 25 de Enero de 1868.)

Los laudos de amigables componedores son sentencias ejecutorias, segun lo dispuesto en el art. 836 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 6 de Abril de 1868.)

Cuando dos se comprometen á cumplir el laudo que termina sus diferencias, pagando una multa, caso contrario, no hay derecho para imponer dicha multa al que cumplió aquello á que fué condenado en el laudo. (Rec. de casacion de 31 de Marzo de 1870.)

Cuando unos contratantes renuncian por escritura á todo recurso contra el fallo que dictasen los amigables componedores, esta renuncia debe producir las consecuencias legales de las demás obligaciones, en virtud del compromiso que voluntariamente se impusieron. (Rec. de cas. de 20 de Octubre de 1870.)

Pasados los diez dias que señalan las leyes 23 y 35 del tít. IV, Part. 3.ª, para recurrir contra el laudo de los amigables componedores, éste queda firme y debe llevarse á ejecucion, sin que sea posible recurso alguno contra él. (Idem idem idem.)

El término de sesenta dias que la ley 1.ª, tít. XVIII, lib. x de la Novísima Recopilacion, concede para pedir la nulidad de las sentencias, se refiere á las que se pronuncien por los Jueces ordinarios, y de ningun modo á las de los amigables componedores que tienen por base los convenios y obligaciones que se han impuesto los interesados. (Id. id. id.)

Cuando los árbitros arbitradores pronuncien su laudo dentro del término que se les marca en la escritura en que se somete á su decision el punto cuestionable, la sentencia que manda llevarlo á efecto y condena al obligado á pagar la cantidad que en dicho laudo se prefijó, no infringe la ley 1.ª, tít. I, lib. x de la Novísima Recopilacion; la 26, tít. IV, Part. 3.ª; los artículos 300, 782 y 786 de la ley de Enjuiciamiento civil, y la doctrina de que es nula la sentencia

que viola la ley del contrato que se impusieron lícitamente los otorgantes al celebrarlo, y no dá á sus cláusulas y condiciones el valor é inteligencia que les dieron los contratantes. (Rec. de cas. de 11 de Febrero de 1871.)

SECCION VIGÉSIMATERCERA.

DE LA CESION DE ACCIONES.

La *cesion* es un contrato por el que una persona traspasa á otra derechos ó acciones que le corresponden contra un tercero.

Se diferencia de la renuncia en que necesita la voluntad ajena para que sea eficaz. Puede hacerse por contrato y por última voluntad. Por contrato puede otorgarla todo aquel que puede obligarse y enajenar sus bienes. Por última voluntad, todo el que puede hacer testamento.

Son objeto de la cesion todas las acciones y derechos que nos pertenecen y de que puede disponerse libremente.

Por regla general, toda cesion produce el efecto de trasmitir al cesionario, no sólo el derecho principal, sino tambien todos sus accesorios y cuantas acciones y recursos son necesarios para hacerlos efectivos ó exigirlos del deudor, privándose de ellos al cedente. Así lo dispone el art. 1.459 del proyecto del Código civ.

Mientras la cesion no se notifica al deudor, no puede surtir respecto del mismo efecto alguno. Lo mismo prescribe el art. 1.458 del citado proyecto.

Antes de la notificacion puede embargarse lo cedido por los acreedores del que cedió. El art. 1.457 sanciona esta misma doctrina.

La cesion onerosa es irrevocable, y el que cede queda obligado á la eviccion. Tambien lo establece así el proyecto en sus artículos 1.460 y 1.461.

La revocacion y eviccion en cuanto á las cesiones voluntarias, se gobiernan por las reglas de las donaciones y últimas voluntades.

El que cede ó vende una herencia, no responde de la efectividad de una cosa en particular. Lo contrario sucederá si cedió una heredad, y la pierde el cesionario. (Ley 34, tít. v, Part. 5.ª, y artículos 1.462 á 1.465 del proyecto citado.)

Por ministerio de la ley se entienden cedidas las acciones que el acreedor tenia contra el deudor: 1.º, cuando el acreedor hipotecario posterior paga al hipotecario anterior (ley 34, tít. XIII, Part. 5.ª); 2.º, cuando el fiador paga por el deudor principal (ley 11, tít. XII, Part. 5.ª); 3.º, cuando un tercero por intervencion ó por honor á la firma del librador ó de alguno de los endosantes de una letra de cambio, paga el importe de ella sin ser deudor. (Art. 531 del Cód. de Com.)

El proyecto citado extiende la cesion legal además al tercero no interesado que pague, consintiéndolo expresa ó tácitamente el deudor; al que paga por tener interés en el cumplimiento de la obligacion, sin perjuicio de su derecho contra los otros que con él se obligaron mancomunadamente; al heredero que

admite la herencia á beneficio de inventario, y paga con sus propios fondos las deudas de la misma; al que adquirió un inmueble y paga á cualquier acreedor que tenga hipoteca sobre el mismo inmueble anterior á su adquisicion, y al poseedor de una finca hipotecada con otras pertenecientes á diversos dueños, que paga en su totalidad un crédito impuesto sobre ellas. (Artículo 1.117.)

La cesion de acciones no puede hacerse á persona más poderosa, en cuyo caso será nula; y si fuere hecha por dolo, perderá el cedente su derecho. (Ley 16, tít. VII, Part. 3.ª) Para litigar el pobre se considera poderoso, porque puede hacerlo con más ventajas.

Las cosas litigiosas pueden cederse ántes del emplazamiento cuando no se simula el contrato. Despues del emplazamiento se supone hecha con malicia, á excepcion de cuando se cede por razon de casamiento, cuando se cede á un condueño y cuando se traspasa por última voluntad. (Ley 14 id., y artículos 1.466 y 1.467 del proyecto del Cód. civ.)

La cesion de bienes se rige hoy por las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento civil, relativas al concurso voluntario de acreedores. (Artículos 505 y siguientes de la ley.)

Para admitirse cualquier solicitud de concurso voluntario, ha de presentar necesariamente el deudor: 1.°, una relacion firmada de todos sus bienes, hecha con individualidad y exactitud, exceptuando el lecho cotidiano de él, su mujer é hijos; las ropas del preciso uso de los mismos, y los instrumentos necesarios para el arte ú oficio á que el primero pueda estar dedicado; 2.°, un estado de las deudas, con expresion de su procedencia y de los nombres y domicilios de los acreedores; 3.°, una memoria en que se consignen las causas que hayan motivado su declaracion en concurso. (Art. 506.)

Declarado el concurso, tienen preferencia en el pago: 1.°, los acreedores por trabajo personal y por alimentos; 2.°, los hipotecarios legales, segun el órden establecido por derecho; 3.°, los que lo sean por contrato, segun su antigüedad; 4.°, los escriturarios; 5.°, los comunes. (Art. 592.)

En cuanto á las hipotecas legales, se habrá de estar en adelante á lo dispuesto en la ley hipotecaria, que ha modificado la anterior graduacion.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Contraida una obligacion por un cesionario de reservar á favor del cedente cierto número de acciones de una sociedad minera, si las minas son denunciadas por abandono sin motivo ni fundamento, y el primero consiente los denuncios y la disolucion de la sociedad, porque se le reservan en la nueva las acciones que tenia en la anterior, la primitiva obligacion subsiste, y el cedente tiene derecho á la reserva de las acciones expresadas en la misma. (Recurso de nul. de 30 de Junio de 1854.)

La de uno cuyo valor se ignora no puede calificarse de inmensa, ni queda sujeta á insinuacion judicial para su validez, aunque sea una verdadera donacion. (Rec. de cas. de 7 de Mayo de 1860.)

Las leyes 1.ª, 2.ª y 19, tít. v, Part. 5.ª; 56, 74 y 114, tít. xviii, Part. 3.ª, y 1.ª, tít. i, lib. x de la Novísima Recopilacion, no tienen aplicacion al caso en que se declara ineficaz una escritura por contener la cesion de derechos de que no podia disponer el cedente por un pacto anterior válido y subsistente. (Rec. de cas. de 30 de Octubre de 1860.)

El cesionario de una empresa está obligado á cumplir las obligaciones contraidas por el cedente á favor de un tercero, habiendo sido reconocidas en la escritura de cesion. (Rec. de cas. de 16 de Noviembre de 1860.)

El cesionario de un demandante, si bien tiene derecho á que se le tenga como parte en el pleito, nunca puede serlo en concepto distinto del que tenia su cedente. (Rec. de cas. de 30 de Setiembre de 1864.)

No se puede ceder ni trasmitir un derecho ó accion que no se tiene. (Rec. de cas. de 13 de Enero de 1865.)

Cuando se cede un derecho incierto á bienes indeterminados, no es necesario inscribir dicha cesion en el Registro de la propiedad; y por tanto, la admision por los Tribunales del documento que la contenga no infringe el artículo 396 de la ley hipotecaria y el 333 del reglamento para su ejecucion, ni tampoco las disposiciones penales del Real decreto de 23 de Mayo de 1845. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1865.)

No estando reconocida por ejecutoria la cesion hecha por el que demandó, no puede tener personalidad el cesionario para presentarse en unos autos. (Rec. de cas. de 18 de Setiembre de 1867.)

La doctrina de que el cesionario nunca puede serlo en concepto distinto del derecho que tenia su cedente, no puede tener aplicacion cuando los derechos del cedente se intenten derivar de otros pactos ú obligaciones en que el cesionario no ha tenido intervencion ni conocimiento. (Rec. de cas. de 26 de Enero de 1869.)

A la Sala sentenciadora toca apreciar las pruebas que se suministren sobre si se ha hecho y aceptado una cesion, por ser cuestion de hecho, á cuya apreciacion hay que atenerse interin contra ella no se alegue que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Rec. de cas. de 3 de Mayo de 1870.)

Cuando una persona se asocia con otras para adquirir en subasta una finca, obligándose á cederla á los asociados, si se rematase á su favor, la sentencia que le declara sujeto á dicho convenio y sus consecuencias, no infringe las doctrinas de que los contratos bilaterales sólo se perfeccionan por el consentimiento de ambas partes, y de que para ser obligatorias las promesas se necesita la aceptacion y recíproca conformidad, si, segun declaracion del demandado, el documento que firmó sobre el particular lo extendieron los socios presenciales, y además los demandantes, por sí y á nombre de los otros socios, hacen uso del referido documento para entablar y seguir el pleito sin contradiccion de ninguno de ellos, todo lo que supone su consentimiento y aceptacion. (Rec. de cas. de 3 de Noviembre de 1870.)

SECCION VIGÉSIMACUARTA.

DE LAS PROMESAS.

Es la *promesa* un contrato por el que uno ofrece dar á otro ó hacer cosa determinada. (Ley 1.ª, tít. xi, Part. 5.ª)

Hoy, de cualquier manera que aparezca que alguno quiso obligarse, queda efectivamente obligado, aunque sea á favor de un ausente. (Ley 2.ª id., y 1.ª, tít. i, lib. x, Nov. Rec.)

No pueden prometer los que no pueden obligarse, ni ser objeto de las mismas, las cosas que estén fuera del comercio de los hombres.

Una vez hecha la promesa, quedan obligados á su cumplimiento los herederos del que promete; y del mismo modo, falleciendo el acreedor, sus herederos sucederán en los derechos contra el que prometió, por el principio de derecho de que el que contrae, contrae para sí y para sus herederos.

Cuando dos personas prometen simplemente una misma cosa, se entiende obligada cada una por la mitad. Si la promesa es *in solidum*, puede exigirse el todo á cada uno de ellos. Si se promete á dos personas *in solidum* una misma cosa, cada uno de ellos puede exigirla toda, bajo el concepto de que la obligacion espira si se dá la cosa á uno solo, como tambien si la dá uno solo en el caso anterior. (Ley 10, tit. i, lib. x, Nov. Rec.)

El proyecto del Código civil, conservando su eficacia á los pactos, declara nulos los contratos celebrados á nombre de otro por quien no tenga su autorizacion ó representacion legal, á no ser que los ratifique la persona á cuyo nombre se otorgaron. (Artículos 974 y 980.)

Las promesas quedan sin fuerza cuando no conste la voluntad de los que las contraen.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Para producir la promision los efectos que las leyes de Partida le atribuyen, es indispensable que esté debidamente probada. (Rec. de cas. de 27 de Abril de 1861.)

No hay obligacion de cumplir la promesa condicional hasta que la condicion se verifica. (Rec. de cas de 15 de Enero de 1867.)

No puede sostenerse como promesa una manifestacion hecha en los últimos momentos de la vida, pues como bajo este concepto viene á ser una disposicion testamentaria comprendida en las últimas palabras de la ley Recopilada « ú otra postrimera voluntad, » necesita para subsistir de las mismas solemnidades que la ley establece. (Rec. de cas. de 10 de Enero de 1871.)

No son aplicables las leyes 11, 28 y 38, tít. xi, Part. 5.ª, referentes á la nulidad de las promisiones, *fechas por miedo, por fuerza, por engaño ó bajo condicion contraria á las buenas costumbres*, ó en que se obligue á un tercero sin su consentimiento cuando no se justifica que concurre alguna de estas circunstan-

cias en un contrato cuya nulidad se solicita, segun la apreciacion que, con arreglo al art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, haga la Sala sentenciadora de las pruebas suministradas, contra cuya apreciacion no se cita infraccion de ley ni doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, sino vagamente la de las reglas de la sana crítica, lo que segun se tiene declarado repetidamente no puede servir de fundamento para la casacion. (Rec. de cas. de 3 de Febrero de 1871.)

Segun la doctrina establecida por el Supremo Tribunal, sólo tiene facultad para interpretar la promesa voluntaria el que la hace, sin que contra su interpretacion pueda prevalecer la voluntad del que la acepta. (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1871.)

Cuando el promitente no falta á lo prometido, ni media condicion en la promesa, ni se enriquece aquél á costa de la persona á quien prometió, la sentencia que no dá lugar á la interpretacion que éste hace de tal promesa, no infringe las leyes 1.ª y 14, tít. XI; 2.ª, tít. VIII, Part. 5.ª, y 17, tít. XXXIV, Part. 7.ª (Rec. de cas. de 8 de Marzo de 1871.)

SECCION VIGÉSIMAQUINTA.

DE LAS FIANZAS.

Fianza es la obligacion de pagar ó cumplir por un tercero, en el caso de que éste no lo haga. (Art. 1.733 del proyecto del Cód. civ.)

No puede existir la fianza sin el contrato principal que garantiza (principio del tít. XII, Part. 5.ª, art. 1.735 del citado proyecto), y no puede ser ni más extensa ni más gravosa, y si lo fuese será ineficaz. (Ley 7.ª id., y art. 1.737 id.)

La obligacion principal ha de ser válida para que subsista la fianza.

Pueden ser fiadores todos los que pueden obligarse, con algunas excepciones. Estas se refieren á los obispos, prelados, clérigos de órden sacro, á no ser por otros clérigos, iglesias ó personas miserables, siendo la fianza sólo válida en cuanto alcancen sus bienes patrimoniales; los regulares, los soldados, los recaudadores de tributos, los labradores, á no ser por otros labradores ó por intereses de la Hacienda pública, ni las mujeres. (Ley 45, tít. VI, Part. 1.ª; ley 2.ª, tít. XII, Part. 5.ª; leyes 15 y 16, tít. XXXI, lib. XI, Nov. Rec.; ley 8.ª, tít. XI, lib. X, Nov. Rec., y ley 2.ª, tít. XIII, Part. 5.ª)

La fianza que la mujer hace por la dote subsiste, si la ratificó á los dos años de otorgada; si recibió precio por ella; si por disfraz pasó por hombre; si fué en utilidad propia; si conocedoras de su derecho, lo renuncian expresamente (ley 3.ª, tít. XII, Part. 5.ª), á no ser en beneficio de sus maridos, y áun puede ser fiador por éstos á favor de la Hacienda pública. La obligacion mancomunada de marido y mujer es eficaz para esta última, cuando se pruebe que redundó en su utilidad ó beneficio; mas no si su provecho consistió en recibir del marido lo que éste tenia obligacion de darla.

La fianza tiene lugar en toda especie de contratos, y puede constituirse al

mismo tiempo, ántes y despues de la obligacion principal. (Ley 6.ª, tít. XII, Part. 5.ª) No se presume, sino que ha de ser expresa. (Art. 1.738 del proyecto del Cód. civ.) Muerto el fiador, pasa á sus herederos la obligacion de la fianza con todas sus excepciones y derechos. (Ley 16, tít. XII, Part. 5.ª) Lo mismo sanciona el proyecto del Código civil en su art. 1.739, á excepcion del apremio personal.

El deudor que haya de dar fiador, debe presentar por tal una persona que sea idónea para ello. (Ley 1.ª, tít. XVIII, lib. III, Fuero Real.) El art. 1.740 del citado proyecto exige además el domicilio en el partido donde haya de darse la fianza y la posesion de bienes inmuebles que no estén en litigio, y situados en la provincia donde aquella se dé.

Si el fiador cayere en estado de insolvencia, puede el acreedor pedir otro; y si no se dá, tiene accion para rescindir el contrato y pedir el abono de daños y perjuicios. (Ley 5.ª, tít. VI, Part. 5.ª; ley 14, tít. X, lib. III, Fuero Real, y artículo 1.741 del citado proyecto.)

Cuando al tiempo del contrato no se exige fianza, no puede pedirse despues, á no ser en el caso de enajenar el deudor sus bienes ó mudar de domicilio. (Ley 2.ª, tít. XVIII, lib. III, Fuero Real, y art. 1.742 del citado proyecto.)

§ I.

Efectos de las fianzas y modo de extinguirse.

El fiador no puede ser compelido á pagar al acreedor sin prévia excusion de todos los bienes del deudor. (Ley 9.ª, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.743 de proyecto del Cód. civ.)

Si al vencimiento de la deuda, el deudor se hallare ausente del pueblo de su domicilio, puede ser reconvenido el fiador, quien podrá pedir al Juez plazo para presentarle; y si pasado no lo hiciese, será obligado al pago.

El beneficio de excusion cesa además: 1.°, cuando el fiador lo renunció; 2.°, cuando es notorio que el deudor no tiene bienes; 3.°, cuando el deudor no puede ser reconvenido fácilmente; 4.°, cuando el fiador niega la fianza y luégo es vencido; 5.°, cuando se obligó solidariamente con el deudor; 6.°, cuando deudor y fiador se obligaron mancomunadamente como deudores principales. (Ley 10 id., y art. 1.744 del citado proyecto.)

Si el fiador demandado no opone el beneficio de excusion, ya no podrá oponerlo despues. (Glosa de la ley 8.ª id., y art. 1.745 id.)

Si hay muchos fiadores y no se expresó que se obligaban por el todo, cada uno queda obligado á prorata. Si lo hicieron solidariamente, cada uno podrá ser reconvenido por el todo. El proyecto del Código civil dispone que, siendo muchos los fiadores por una misma deuda, cada uno de ellos responde por el todo. (Art. 1.750.)

El fiador que pagó la deuda debe ser indemnizado por éste de la cantidad principal de la misma; de los intereses de ella desde que se hizo saber el pago al deudor; de los gastos ocasionados al fiador, y de los daños y perjuicios si

procedieren. (Ley 11, tít. XVIII, lib. III, Fuero Real; leyes 12, 20 y 21, tít. XII, Part. 5.ª, y art. 1.752 del proyecto del Cód. civ.)

No tendrá recurso contra el deudor principal: 1.°, cuando hubiere hecho el pago de la deuda, con ánimo de no repetirla nunca del deudor; 2.°, cuando la fianza se hubiese contraido por utilidad del mismo fiador; 3.°, cuando se hubiese constituido fiador contra la voluntad expresa del deudor, si bien entónces podrá pedir al acreedor la cesion de sus acciones. (Ley 12 id.)

El fiador puede dirigirse contra el deudor para librarse de su obligacion: 1.°, cuando el fiador es condenado á pagar el todo ó parte de la deuda; 2.°, cuando no teniendo plazo fijo, la obligacion principal hubiese permanecido mucho tiempo gravada con la obligacion de la fianza; 3.°, cuando contrajo la obligacion hasta cierto dia, y éste pasó; 4.°, cuando el deudor principia á disipar sus bienes; 5.°, cuando llegado el plazo de la deuda no la satisface el deudor principal; 6.°, cuando el fiador ha de trasladarse á paises distantes y permanecer en ellos mucho tiempo por causa justa; y 7.°, cuando entre fiador y deudor nace enemistad capital á que no haya dado lugar el fiador. (Ley 8.ª id., y art. 1.757 del citado proyecto.)

El co-fiador que paga toda la deuda no tiene accion contra los demás fiadores, si el deudor no le cede sus acciones contra ellos. (Ley 11 id.) Lo contrario dispone el art. 1.758 del citado proyecto.

Se extingue la fianza por las mismas causas que las demás obligaciones, y por extinguirse la obligacion del deudor. (Art. 1.761 del citado proyecto.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Aun supuesta la toma de razon en el oficio de hipotecas, no puede dirigirse el acreedor hipotecario contra la hipoteca, sin hacer ántes excusion en los bienes del deudor. (Rec. de nul. de 9 de Junio de 1857.)

Cuando el adquirente de una cosa hipotecada reconoce el gravámen, no goza del beneficio de excusion que otorga al tercer poseedor la ley 14, tít. XIII, Partida 5.ª (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1859.)

No pudiendo las mujeres ser fiadoras de otro para que su fianza prevalezca por excepcion, es indispensable hacer constar que conocian la prohibicion, y que, sabedoras de ella, renunciaron á la disposicion de la ley en favor suyo. (Rec. de cas. de 11 de Octubre de 1859.)

Las obligaciones de fianza, arreglándo á lo establecido por derecho, admiten toda la amplitud que quieren darlas los contrayentes.

El fiador subrogado en lugar del deudor principal, y que se somete con él en la escritura á los Jueces competentes, renunciando las leyes, fueros y privilegios de su favor, debe responder de su obligacion, aunque sea aforado, ante la jurisdiccion á que pertenezca el deudor principal. (Comp. de 19 de Junio de 1860.)

La obligacion de fianza, como accesoria de otra principal, cuando no se ha limitado y restringido expresamente, se entiende contraida en los propios términos y con la misma extension que aquella á que sirve de garantía. (Recurso de casacion de 8 de Marzo de 1862.)

El beneficio de excusion establecido en favor de los terceros poseedores exige como condicion indispensable que el título en virtud del cual poseen sea legítimo y bastante, y que el deudor ó primer obligado tenga bienes. (Recurso de casacion de 1.° de de Abril de 1862.)

Cuando por el testador no se ha prohibido que se exijan fianzas al curador de sus hijos menores, al exigirlas el Juez que discierne el cargo no infringe los artículos 221, 337, 338, 420, 421, 1.268, 1.276 y 1.414 de la ley de Enjuiciamiento civil. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1862.)

No siendo cuestion del pleito si deben ó no afianzar los demandantes las cantidades que recibiesen del demandado en virtud de la condenacion que recayese en la sentencia, no puede tomarse en cuenta la ley 16, tít. XII, Partida 5.ª, que trata de *cómo la fiadura non se desata por muerte del fiador;* y la 6.ª, tít. XX, lib. III del Fuero Real, que trata de *cómo los herederos han de responder por el difunto.* (Rec. de cas. de 17 de Diciembre de 1866.)

El fiador que no llega á satisfacer la deuda no puede trasmitir derechos que él no ha adquirido. (Rec. de cas. de 12 de Junio de 1867.)

La ley 5.ª, tít. XII, Part. 5.ª, sólo versa *sobre qué cosas é pleitos pueden ser dados fiadores.* (Rec. de cas. de 15 de Junio de 1868.)

La obligacion del fiador es á favor del que exige la fianza, y no de otra persona. (Rec. de cas. de 24 de Febrero de 1869.)

Lo dispuesto en la ley 11, tít. XII de la Part. 5.ª, respecto á fiadores, no puede aplicarse por analogía á una obligacion personal sin haber otro ó más deudores de mancomun ó *in solidum.* (Rec. de cas. de 20 de Octubre de 1869.)

Cuando uno se constituye fiador de otro y obligado mancomunadamente, estableciendo que el acreedor puede dirigirse contra el deudor y el fiador juntos ó contra cualquiera de ellos por el todo de la obligacion, sin ser necesario hacer ántes excusion en los bienes del otro, es incuestionable que el acreedor puede pedir al fiador el cumplimiento de la obligacion, con arreglo á las leyes 1.ª, tít. I, lib. X de la Novísima Recopilacion, y 10, tít. XII, Part. 5.ª (Recurso de casacion de 30 de Setiembre de 1870.)

La prohibicion de afianzar por otras personas, que contiene la ley 7.ª, título XI, libro X de la Novísima Recopilacion, se refiere exclusivamente á los simples labradores, segun lo demuestra su mismo texto, no siendo aplicable al fiador que no se titula labrador, sino propietario. (Id. id. id.)

Cuando la demanda contra el fiador se entabla despues de procederse á la ejecucion formal de los bienes del principal obligado, el cual es declarado insolvente, la sentencia que admite dicha demanda y condena al fiador al pago no infringe la ley 3.ª, tít. XVIII, lib. III del Fuero Real, que exige la excusion en los bienes del principal obligado ántes de dirigirse contra el fiador; porque aunque aquél ocultase algo maliciosamente, de ninguna manera puede esto perjudicar los derechos del acreedor, mientras no conste que la ocultacion se hizo con su conocimiento. (Rec. de cas. de 7 de Noviembre de 1870.)

Si bien los fiadores de uno que desempeña un cargo en que se manejaban fondos de la Hacienda pública se obligaron directamente para con ésta á res-

ponder de los alcances que pudiesen resultar contra aquél, contrayendo igual obligacion subsidiaria, segun las leyes fiscales, los testigos de abono y los peritos que tasaron las fincas que se hipotecaron, estos mismos testigos y peritos á nada se obligaron para con los fiadores, no existiendo entre ellos ningun vínculo de derecho, ni por voluntad ni por disposicion de la ley. (Rec. de casacion de 11 de Noviembre de 1870.)

Es conocidamente inaplicable el pleito en que el fiador reclama de los testigos y peritos la indemnizacion por la tasacion equivocada que hicieron de las fincas hipotecadas, lo dispuesto en la ley 11, tít. XII, Part. 5.ª, que establece los derechos y obligaciones, segun los casos, entre el fiador que paga la deuda, sus compañeros en la fianza, y el deudor por quien se haya satisfecho. (Recurso de casacion de 11 de Noviembre de 1870.)

SECCION VIGÉSIMASEXTA.

DE LA PRENDA.

El contrato de *prenda* es aquel por el que un deudor entrega al acreedor una cosa mueble para la seguridad de la deuda, y *prenda* la misma cosa que entrega.

Se reputa accesorio como el de fianza; su objeto es garantizar la obligacion principal. Se diferencia de la hipoteca en que ésta queda siempre en poder del deudor y consiste en bienes inmuebles. (Ley 1.ª y *Proem.*, tít. XIII, Part. 5.ª, y artículos 1.771 y 1.772 del proyecto del Cód. civ.)

Como el dar en prenda constituye una especie de enajenacion, pueden celebrar este contrato todos los que pueden enajenar, y aunque lo celebrare de cosas ajenas, valdrá si ratifica lo convenido ó adquiere despues la misma cosa. (Ley 7.ª, tít. XIII, Part. 5.ª)

Si el contrato se celebró bajo condicion, ó á dia cierto, hasta que se cumpla no tiene derecho el acreedor para pedir que le entreguen la prenda; mas si teme su ausencia, podrá pedir la entrega desde luego, ó el afianzamiento de que ésta se hará efectiva á su tiempo. (Ley 17 id.)

Si el que recibe una prenda la dá á su vez á otro bajo este mismo concepto, debe restituirse al primero que la empeñó, tan luego pague su deuda, si bien el primer acreedor deberá pagar al segundo, ó darle otra prenda, sin poder por ello dilatar la entrega. (Ley 35 id.)

Cuando una misma cosa fuese prestada á dos personas distintas, valdrá el segundo contrato si el valor de la cosa bastare para ambos; pero si no fuera suficiente, el segundo acreedor podrá pedir la nulidad del contrato ó una nueva garantía.

El uso de la prenda no pasa al acreedor, y por lo mismo no puede hacer suyos los frutos de ella, sino entregarlos á su dueño, ó bien descontarlos de la deuda, á no ser que hubiera pacto en contrario. (Ley 9.ª id.)

Los deberes del deudor que ha dado prenda son: 1.º, dejar que el acreedor

retenga en su poder la cosa empeñada hasta el pago total de la deuda; 2.°, darle otra prenda si la primera fuera insuficiente por cualquier concepto; 3.°, satisfacerle los gastos hechos en conservar y mejorar útilmente la prenda.

Los deberes del acreedor que recibió la prenda son: 1.°, cuidar de ella como de cosa propia; 2.°, no aprovecharse de la misma sino habiéndose pactado; 3.°, devolverla con los frutos tan luego se pague la deuda, si bien podrá retenerla, aunque no bajo el concepto de prenda, teniendo otro crédito. (Leyes 20, 21 y 22 id., y artículos 1.775 á 1.779 del proyecto del Cód. civ.)

Sobre la prenda tiene el acreedor los derechos siguientes: 1.°, puede empeñarla á otro; pero si el deudor le paga lo que le debia, habrá de recobrarla para restituirla; 2.°, si el dueño no paga la deuda á su tiempo, puede quedársela con anuencia del mismo por su justo valor; 3.°, pasado el término de su redencion, si se pactó, puede vender la cosa en almoneda pública, avisándolo préviamente, aunque sea por medio de las personas que encontrare en su casa; 4.°, aunque nada se pactare, puede venderla en igual forma, avisando delante de hombres buenos al acreedor para que la redima dentro de doce dias; 5.°, aunque estuviese prohibida la venta, podrá realizarla, siempre que requiera tres veces al deudor delante de hombres buenos y no la redima dentro de dos años; 6.°, si sacada á pública subasta no se encontrare comprador, podrá pedir al Juez se le adjudique por su precio, devolviendo el restante. (Leyes 12, 35, 41, 42 y 44 id.) Hoy, segun el sistema actual de procedimientos, el acreedor podrá ejecutar al deudor con la ventaja de lograr el pago de las costas, y á su tiempo obtener la adjudicacion de la prenda por las dos terceras partes de su valor. (Art. 986 de la ley de Enj. civ.)

El acreedor puede obligar al deudor á la entrega de la prenda, despues de celebrado el contrato; mas si en el ínterin hubiese vendido, donado ó empeñado á otro la prenda, podrá demandar lo que entregó por razon de la misma, y si no lo cobrare podrá reclamarla del tercer poseedor.

El acreedor no puede tomar prenda por su propia autoridad, y si lo hiciere deberá restituirla y perderá su derecho y demanda contra el deudor. (Leyes 11, 14 y 38 id.)

La obligacion de dar prenda concluye: 1.°, por acabarse la obligacion principal; 2.°, por la pérdida total de la prenda, cuando lo haya sido sin culpa del deudor; 3.°, por haber perdonado la deuda el acreedor; 4.°, por la prescripcion de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, habiendo buena fé, ó treinta existiendo mala fé. (Leyes 15, 38, 39 y 40 id.)

La prenda se llama *pretoria* cuando se dá por mandato del Juez para seguridad del acreedor, y con obligacion de dar cuenta de sus productos. Esta tiene lugar en los embargos, en los juicios ejecutivos, y siempre que existe por mandato judicial.

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Segun dispone terminantemente la ley 7.ª, tít. XIII, Part. 3.ª, al empeñarse una cosa ajena, cuando se tiene esperanza de conseguirla, *finca empeñada*

desde el momento en que el que la empeñó gana el señorío de ella. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1863.)

Si bien es verdad que el que tiene una cosa en prenda no la puede comprar cuando se ponga en venta para hacerse pago de la deuda á cuya seguridad se halle constituida, esto no se entiende si lo hace *con otorgamiento é á placer del señor della.* (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

Segun la ley 24, tít. XIII de la Part. 5.ª, queriendo alguno cobrar la cosa que oviese empeñado, debe primeramente pagar la deuda que rescibió cuando la empeñó. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1867.)

TÍTULO XV.

DEL CONTRATO DE HIPOTECA.

SECCION PRIMERA.

CONSIDERACIONES GENERALES.

El régimen hipotecario interesa á todas las clases de la sociedad. Garantía de los contratos, nació con ellos, y desarrollo natural de las costumbres, ha seguido constantemente las modificaciones de la propiedad. Así es que nada influye tan directamente en el régimen hipotecario, como la forma y constitucion de los Estados. Bajo la monarquía pura vivió la amortizacion civil y eclesiástica, y todo lo que daba á la familia una constitucion unitaria y vigorosa. Las clases medias robustecieron el valor individual, y concluyeron con el estancamiento de la riqueza, excitando la actividad del hombre. Era necesario dar crédito á la propiedad para dar una vida nueva á la agricultura, y un nuevo régimen hipotecario sustituyó al antiguo. No satisfacia lo existente todas las necesidades, y deseábase la reforma que con tanto acierto se ha llevado á efecto.

La naturaleza de la hipoteca consiste en garantizar, facilitando las transacciones y la circulacion de la riqueza, mediante el gravámen de los bienes raíces; pero aquella garantía se adquiere determinando y guardando á su vez la forma de la institucion.

Todos los sistemas hipotecarios, y lo mismo el que nos ocupa, se fundan en los principios siguientes: 1.°, la finca gravada es responsable con su valor del cumplimiento del contrato que garantiza; 2.°, el gravámen subsiste en la finca, cualesquiera que sean las trasmisiones de ésta; 3.°, mientras esto tenga lugar, el dueño queda privado de los medios de enajenar fraudulentamente la finca y perjudicar á un tercero; 4.°, ni la seguridad de la propiedad ni la proteccion que la ley dispensa á ciertas personas, ha de quedar perjudicada por la existencia de la hipoteca mientras subsista.

La ley hipotecaria, sancionada en 8 de Febrero de 1861 y reformada por las Córtes Constituyentes en 3 de Diciembre de 1869, ha adoptado el sistema de la publicidad y de la especialidad en todas las hipotecas, y el exámen de sus disposiciones será objeto de este título.

§ I.

Naturaleza de la hipoteca.

La hipoteca es un derecho real sobre los bienes inmuebles que se sujetan directa é inmediatamente al cumplimiento de una obligacion, cualquiera que sea su poseedor. (Artículos 105 de la ley, y 1.782 del proyecto del Cód. civ.)

El *contrato de hipoteca* será aquel en que el deudor obliga directa ó inmediatamente los bienes inmuebles al cumplimiento de una obligacion.

Este contrato es accesorio, y por consiguiente requiere otro principal que tenga por objeto la obligacion que trata de garantizar; pero puede tener lugar por cualquiera especie de deuda ú obligacion.

Todas las hipotecas han de constituirse sobre bienes especial y expresamente determinados; han de inscribirse en el registro público, y ninguna tendrá efecto contra tercero sino desde el dia de la inscripcion.

§ II.

Bienes que pueden hipotecarse.

Sólo pueden ser hipotecados los bienes inmuebles, y los derechos reales enajenables, con arreglo á las leyes, impuestos sobre los mismos bienes. (Artículo 106.)

Para este efecto no se consideran bienes inmuebles los oficios públicos enajenados de la Corona, las inscripciones de la deuda pública, ni las acciones de Bancos y compañías mercantiles, aunque sean nominativas. (Art. 4.º)

Este principio general tiene las excepciones siguientes:

1.ª *El edificio construido en suelo ajeno*, el cual si se hipotecare por el que lo construyó, será sin perjuicio del derecho del dueño del terreno, y entendiéndose sujeto á tal gravámen solamente el derecho que el mismo que edificó tuviere sobre el edificio. (Art. 107.) Se funda esta excepcion en el principio de que nadie puede hipotecar más de lo que tiene, y en la consideracion de que el acreedor no puede hacer por sí sólo de peor condicion al dueño del suelo que no intervino en el contrato.

2.ª *El derecho de percibir los frutos en el usufructo*, pero quedando extinguida la hipoteca, cuando concluya el mismo usufructo por un hecho ajeno á la voluntad del usufructuario. Si concluyere por su voluntad, subsistirá la hipoteca hasta que se cumpla la obligacion asegurada, ó hasta que venza el tiempo en que el usufructo habria naturalmente concluido, á no mediar el hecho que le puso fin. Se apoya esta excepcion en la consideracion de que la hipoteca subsiste mientras subsista la cosa gravada, y de que no debe quedar la suerte del acreedor hipotecario al arbitrio del deudor.

3.ª *La mera propiedad*, en cuyo caso, si el usufructo se consolidare con ella en la persona del propietario, no sólo subsistirá la hipoteca, sino que se extenderá tambien al mismo usufructo, como no se haya pactado lo contrario. El

fundamento de esta excepcion es la voluntad presunta de los contratantes y el beneficio del deudor.

4.ª *Los bienes anteriormente hipotecados*, aunque lo estén con el pacto de no volverlos á hipotecar, siempre que quede á salvo la prelacion que hubiere para cobrar su crédito aquél á cuyo favor esté constituida en la primera hipoteca. La ley por este medio declara ineficaz el pacto prohibitorio de ulteriores hipotecas, en beneficio del deudor á quien su situacion angustiosa pudo inducirle á consignarlo.

5.ª *Los derechos de superficie, pastos, aguas, leñas y otros semejantes de naturaleza real*, siempre que quede á salvo el de los demás partícipes en la propiedad. Nadie puede hipotecar más de lo que tiene.

6.ª *Los ferro-carriles, canales, puentes y otras obras destinadas al servicio público*, cuya explotacion haya concedido el gobierno por 10 años ó más; quedando pendiente la hipoteca que sobre ellos se constituya de la resolucion del derecho del concesionario. Esta excepcion se funda en el mismo principio que la anterior.

7.ª *Los bienes pertenecientes á personas que no tienen la libre disposicion de ellos*, en los casos y con las formalidades que prescriben las leyes para su enajenacion. Esta restriccion es una consecuencia de la proteccion que la ley dispensa á aquellas mismas personas.

8.ª *El derecho de hipoteca voluntaria*, pero quedando pendiente la que se constituya sobre él de la resolucion del mismo derecho. La hipoteca es un derecho real, y cuando es voluntaria puede trasmitirse libremente, á excepcion de las hipotecas legales, que no pueden subhipotecarse, si han de surtir los efectos de su constitucion. (Art. 107.)

9.ª *Los bienes vendidos con pacto de* RETROVENTA *ó á carta de gracia*, si el comprador ó su causa-habiente limita la hipoteca á la cantidad que deba recibir en caso de resolverse la venta, dándose conocimiento del contrato al vendedor, á fin de que si se retrajesen los bienes ántes de cancelarse la hipoteca, no devuelva el precio sin conocimiento del acreedor, á no preceder para ello precepto judicial, ó si el vendedor ó su causa-habiente hipoteca lo que valgan los bienes más de lo que deba percibir el comprador si se resolviese la venta; pero en este caso, el acreedor no podrá repetir contra los bienes hipotecados, sin retraerlos préviamente en nombre del deudor en el tiempo en que éste tenga derecho, y anticipando la cantidad que para ello fuese necesaria. Esta nueva clase de bienes hipotecables ha sido adicionada en la última reforma de la ley hipotecaria, y con ella se concilia la seguridad del gravámen con la eventualidad de una condicion resolutoria en las ventas con pacto de retro.

10. *Los bienes litigiosos*, si la demanda orígen del pleito se ha anotado preventivamente ó si se hace constar en la inscripcion que el acreedor tenia conocimiento del litigio; pero en cualquiera de los dos casos, la hipoteca quedará pendiente de la resolucion del pleito, sin que pueda perjudicar los derechos de los interesados en el mismo, fuera del hipotecante. Tambien este caso

ha sido objeto de la nueva reforma de la ley, y por él se declara que la anotacion preventiva por razon de litigio, es una garantía, pero no una prohibicion de enajenar.

§ III.

Bienes que no pueden hipotecarse.

No podrán hipotecarse:

1.° Los frutos y rentas pendientes con separacion del prédio que los produzca: separados, son bienes muebles, á que no alcanza la hipoteca.

2.° Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno ó comodidad, ó bien para el servicio de alguna industria, á no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios. Esta disposicion, fundada en la observacion emitida, tiene en su apoyo la ley 16, tít. v, Part. 5.ª

3.° Los oficios públicos, porque, segun se ha dicho, no son bienes inmuebles.

4.° Los títulos de la deuda del Estado, de las provincias ó de los pueblos, y las obligaciones y acciones de Bancos, empresas ó compañías de cualquier especie. Les son aplicables la misma consideracion.

5.° El derecho real en cosas que áun cuando se deban poseer en lo futuro, no estén inscritas á favor del que tenga el derecho á poseerlas. Está acorde esta disposicion con la ley 13, tít. v, Part. 5.ª, y se funda en que no es un verdadero derecho real.

6.° Las servidumbres, á ménos que se hipotequen juntamente con el prédio dominante, y exceptuándose en todo caso la de aguas, la cual podrá ser hipotecada. Sin la coexistencia de ambos prédios no hay servidumbre real. La excepcion en favor de la de aguas se funda en la ley 5.ª tít. xxxi, Part. 3.ª

7.° El derecho á percibir los frutos en el usufructo concedido por las leyes ó fueros especiales á los padres y madres sobre los bienes de sus hijos, y al cónyuge superviviente sobre los del difunto. Esta prohibicion tiene por objeto no burlar la ley que concede tal usufructo por altas razones sociales.

8.° El uso y la habitacion. En uno y otro caso no se tiene un derecho real, segun las leyes 20, 21 y 27, tít. xxxi, Part. 3.ª

9.° Las minas, mientras no se haya obtenido el título de su concesion definitiva, aunque estén situadas en terreno propio. Hasta la concesion, no se adquiere propiedad sobre la mina.

§ IV.

Extension de la hipoteca.

La hipoteca se extiende á las accesiones naturales, á las mejoras, á los frutos pendientes y rentas no percibidos al vencer la obligacion, y al importe de las indemnizaciones concedidas ó debidas al propietario por los aseguradores de los bienes hipotecados. (Art. 110.) Estas últimas, hasta la cancelacion, se

depositarán en la forma convenida, ó en la Caja de Depósitos. (Art. 95 del reglamento.)

Aunque no se exprese en el contrato, se entiende hipotecado con los bienes:

1.° Los objetos muebles colocados permanentemente en un edificio, aunque lo hayan sido despues de celebrado el contrato.

2.° Las mejoras que no consistan en agregacion de terrenos, excepto por accesion natural, ó en nueva construccion de edificios donde ántes no los hubiese.

3.° Los frutos que al tiempo en que deba hacerse efectiva la obligacion hipotecaria, estuvieren pendientes de los árboles ó plantas, ó ya cogidos, pero no levantados ni almacenados.

4.° Las rentas vencidas y no pagadas por cualquier causa hasta que el acreedor se halle satisfecho de su crédito.

5.° Las indemnizaciones concedidas, bien por seguro, ó bien por expropiacion. (Art. 111 de la ley.)

Cuando la finca hipotecada pasare á manos de un tercer poseedor, no será extensiva la hipoteca á los muebles colocados permanentemente en los edificios, ni á las mejoras que no consistan en obras de reparacion, seguridad ó trasformacion, siempre que unas ú otras se hayan costeado por el nuevo dueño, ni á los frutos pendientes y rentas vencidas que sean de la pertenencia del mismo. (Art. 112 id.)

El dueño de las accesiones ó mejoras que no han de entenderse hipotecadas, podrá exigir su importe ó retener los objetos en que consistan, si esto puede hacerse sin menoscabo del resto de la finca, sin poder por ello dilatar el cumplimiento de la obligacion principal. (Art. 113 id.) Se le hará pago con el precio de la misma. Si se separan, se venderán con separacion del prédio, y su precio tan sólo quedará á disposicion del referido dueño. (Art. 96 del reglamento.)

La hipoteca sobre varios bienes sólo podrá hacerse efectiva respecto de cada uno de ellos en la parte que se haya gravado. (Artículos 119 y 120.) Sin embargo, el acreedor podrá dirigirse contra los demás bienes del deudor que conserve en su poder, siempre que no estén hipotecados á otro. (Art. 121.)

Aunque la obligacion se limite, la hipoteca subsistirá íntegra. Caso de dividirse la finca hipotecada, el acreedor podrá dirigirse contra todas sus partes ó contra una de ellas, á no ser que acordare otra cosa con el deudor. Pagada la parte á que una finca se gravó, en union de otras, podrá exigirse la cancelacion parcial; y si puede aplicarse al pago de varias, podrá elegir el deudor á cuál de ellas. (Artículos 122, 123, 124 y 125 id.)

La hipoteca dada por el que no tenga derecho para constituirla, segun el registro, no convalecerá, aunque el constituyente adquiera despues dicho derecho. (Art. 126 id.) Hoy existe una disposicion contraria en cuanto á las prendas.

Aunque la finca hipotecada pase á un tercer poseedor, el acreedor no podrá exigir el pago de su crédito sino cuando el deudor no lo verifique en los diez dias

siguientes al vencimiento del plazo; y el tercer poseedor deberá satisfacerlo dentro de otros diez, ó desamparar la hipoteca, contados desde el requerimiento que se le haga. Lo mismo se entenderá cuando deje de pagarse una parte del capital del crédito ó de los intereses, cuyo pago deba hacerse en plazos diferentes, si venciere alguno de ellos sin cumplir el deudor su obligacion. (Artículos 127 á 130 id.) Cuando por algunos plazos se venda la finca hipotecada, se trasferirá al comprador, con la obligacion de abonar los restantes, deduciéndose al efecto del precio. (Art. 131.)

Por tercer poseedor entiende tambien la ley el que hubiere adquirido solamente el usufructo ó el dominio útil de la finca hipotecada, ó bien la propiedad ó el dominio directo. Cuando ambos dominios radiquen en distintas personas, se entenderá con ambas el requerimiento para el pago. Negándose, podrá entablarse demanda ejecutiva, acompañando además del título del crédito, testimonio del requerimiento. (Artículos 132, 133 y 134 de la ley.) El tercer poseedor que paga se subroga en lugar del acreedor, y puede reclamar del deudor el reembolso. (Art. 105 del reglamento.)

La accion hipotecaria prescribe á los 20 años, contados desde que pueda ejercitarse, con arreglo al título inscrito. (Art. 135.)

Las hipotecas legítimamente constituidas ántes de regir la ley, se gobernarán, mientras subsistan, por la legislacion anterior.

SECCION SEGUNDA.

DE LAS HIPOTECAS VOLUNTARIAS.

La ley reputa *hipotecas voluntarias*, las convenidas entre partes, ó impuestas por disposicion del dueño de los bienes sobre que se constituyan. (Art. 138 de la ley.)

Como la hipoteca es una consecuencia del dominio, sólo pueden constituir la voluntaria los que tienen la libre disposicion de sus bienes, ó no teniéndola, se hallan autorizados para ello con arreglo á las leyes. (Art. 139.)

Y pueden hacerlo por sí ó por medio de procurador, con poder especial otorgado ante Notario público. (Art. 140.) Estos poderes pueden darse, bien con limitacion á una finca determinada, ó bien para todas las que posea el poderdante; y en este último caso, estará facultado para hipotecar cualquiera de las que pertenezcan al propietario. (Art. 42 de la Instruccion.)

Si la hipoteca se constituyó sin poder bastante, podrá ratificarse por el dueño de los bienes hipotecados; pero no surtirá su efecto sino desde la fecha en que por una nueva inscripcion se subsane la falta cometida. (Art. 141.)

Para que las hipotecas voluntarias puedan perjudicar á tercero, se requiere: 1.°, que se hayan convenido ó mandado constituir en escritura pública; 2.°, que la escritura se haya inscrito en el registro que se establece por la ley. La inscripcion se hará en la forma establecida para las inscripciones en general, sin perjuicio de las reglas contenidas en el reglamento. (Artículos 146 de la ley, y 94 y 106 del reglamento.)

Hipoteca de obligaciones futuras y sujetas á condiciones suspensivas. Surtirá su efecto contra tercero desde su inscripcion, si la obligacion llega á contraerse. (Art. 142 de la ley.) Lo mismo sucederá respecto á la hipoteca para la seguridad de una obligacion sujeta á condiciones suspensivas inscritas si la condicion llega á cumplirse. (Id.) En ambos casos, los interesados deberán hacerlo constar así, por medio de una nota al márgen de la inscripcion hipotecaria, sin cuyo requisito no podrá aprovechar ni perjudicar á tercero la hipoteca constituida. (Art. 94 del reglamento.) Si la obligacion asegurada estuviese sujeta á condicion resolutoria, surtirá la hipoteca su efecto en cuanto á tercero, sólo hasta que se haga constar en el Registro el cumplimiento de la obligacion, porque extinguida la obligacion garantida, no puede haber garantía. (Art. 142 citado.)

Modificacion ó extincion de las obligaciones hipotecarias. Todo hecho ó convenio entre las partes que pueda modificar ó destruir la eficacia de una obligacion hipotecaria anterior, como el pago, la compensacion, la espera, el pacto ó promesa de no pedir, la novacion del contrato primitivo y la transaccion ó compromiso, no surtirá efecto contra tercero, como no se haga constar en el registro, por medio de una inscripcion nueva, de una cancelacion total ó parcial, ó de una nota marginal, segun los casos. (Art. 144 id.)

Extension de la hipoteca á los intereses del crédito asegurado. Para que se considere asegurado con la hipoteca el interés del préstamo, es necesario que la estipulacion y garantía de dicho interés resulten de la inscripcion misma. (Art. 145 id.) Esta disposicion concilia la de la ley que abolió la tasa del interés del dinero. Es una consecuencia de lo dicho, que el acreedor hipotecario podrá repetir contra los bienes hipotecados por el pago de los intereses vencidos, cualquiera que sea la época en que deba verificarse el reintegro del capital; mas si hubiere un tercero interesado en dichos bienes á quien pueda perjudicar la repeticion, no podrá exceder la cantidad que por ella se reclame de la correspondiente á los réditos de los dos últimos años trascurridos y no pagados, y la parte vencida de la anualidad corriente. La parte de intereses que el acreedor no pueda exigir por la accion real hipotecaria, podrá reclamarla del obligado por la personal, siendo considerado respecto á ella, en caso de concurso, como acreedor escriturario. (Art. 147 de la ley.)

Hipotecas sobre censos. Cuando se redima un censo gravado con hipoteca, tendrá derecho el acreedor hipotecario, á su eleccion, á que el redimente le pague su crédito por completo con los intereses vencidos y por vencer, ó le reconozca su misma hipoteca sobre la finca que estuvo gravada con el censo. En este último caso se hará una nueva inscripcion en la hipoteca, la cual expresará claramente aquella circunstancia, y surtirá efecto desde la fecha de la inscripcion anterior. (Art. 149.) Como el acreedor hipotecario es el que sólo puede sufrir perjuicio por la redencion, la ley le concede la eleccion.

Disminucion del valor de las fincas acensuadas. Siempre que por dolo, culpa ó la voluntad del censatario llegare la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá exigir el censualista á dicho censata-

rio que, ó imponga sobre otros bienes la parte del capital del censo que deje de estar asegurada por la disminucion del valor de la misma finca, ó redima el censo, mediante el reintegro de todo su capital. (Art. 150.) Cuando la finca acensuada se deteriore ó haga ménos productiva por cualquiera otra causa que no sea dolo, culpa ó la voluntad del censatario, no tendrá éste derecho á desampararla ni á exigir reduccion de las pensiones, mientras alcance á cubrirlas el rédito que debe devengar el capital que represente el valor de la finca, graduándose dichos réditos al mismo tanto por ciento á que esté constituido el censo. Mas si el valor de la finca se disminuyere hasta el punto de no bastar el rédito líquido de él para pagar las pensiones del censo, podrá optar el censatario entre desamparar la misma finca, ó exigir que se reduzcan las pensiones en proporcion al valor que ella conservare. (Art. 151.) Aquí se sigue la regla de las obligaciones alternativas, en que la eleccion se dá al obligado á pagar ó abandonar. Mas si despues de reducida la pension de un censo, se aumentara por cualquier motivo el valor de la finca acensuada, podrá exigir el censualista el aumento proporcional de las pensiones; pero sin que exceda en ningun caso de su importe primitivo.

Cesion ó enajenacion del crédito hipotecario. Puede cederse ó enajenarse á tercero, en todo ó en parte, siempre que se haga la cesion por escritura pública, se dé conocimiento al deudor por cédula que redactará y entregará el mismo Escribano autorizante, y se inscribirá en el Registro. El deudor no queda por ello más obligado. El cesionario se subroga en todos los derechos del acreedor. (Artículos 153 de la ley, y 108 á 110 del reglamento.) Si el deudor no residiere en el pueblo en que se otorgue la escritura, se *inscribirá* el contrato, teniéndose por hecha la notificacion, pero quedando obligado el cedente á acudir al Juez en solicitud de que se busque al mismo deudor y se le comunique la cédula en la forma que prescribe el art. 109 del mismo reglamento. Si se omitiere dar conocimiento de la cesion al deudor, responderá el cedente de los perjuicios que por esta causa puedan originarse al cesionario. (Art. 154.) Si la hipoteca se constituyó para garantizar obligaciones trasferibles por endoso ó títulos al portador, el derecho hipotecario se entenderá trasferido con la obligacion ó con el título sin la notificacion é inscripcion referidas. Los derechos ó créditos asegurados con hipoteca legal no pueden cederse, sino en el caso de poder exigir su importe y tener capacidad para enajenarlos las personas que los tengan á su favor. (Art. 155.)

Cancelacion de la hipoteca. La hipoteca subsistirá en cuanto á tercero mientras no se cancele su inscripcion. (Art. 156 de la ley.) Las inscripciones hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino mediante otra escritura, en la cual manifieste su consentimiento la persona á cuyo favor se haya otorgado la primera, sus causa-habientes ó representantes legítimos, ó en virtud de providencia ejecutoria contra la cual no se halle pendiente recurso de casacion (artículos 82 y 148); medio á que es necesario acudir siempre que no se presten á la cancelacion los que deban hacerla. (Art. 148 citado.)

SECCION TERCERA.

DE LAS HIPOTECAS LEGALES.

La hipoteca legal consiste en el derecho que tienen determinadas personas de exigir la constitucion de una hipoteca especial suficiente para la garantía de su derecho. (Art. 158.)

La ley (art. 168) no reconoce más hipotecas legales que las siguientes:

1.° En favor de las mujeres casadas, sobre los bienes de sus maridos; por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fé de Notario; por las arras ó donaciones que los mismos maridos les hayan ofrecido dentro de los límites de la ley; por los parafernales que con las formalidades anteriormente dichas hayan entregado á sus maridos; y por cualesquiera otros bienes que las mujeres hayan aportado al matrimonio y entregado á sus maridos con la misma solemnidad.

2.° En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres; por los que éstos deban reservarles, segun las leyes, y por los de su peculio.

3.° En favor de los hijos del primer matrimonio sobre los bienes de su padrastro; por los que la madre haya administrado ó administre, ó por los que deba reservarles.

4.° En favor de los menores ó incapacitados sobre los bienes de sus tutores ó curadores; por los que éstos hayan recibido de ellos, y por la responsabilidad en que incurrieren.

5.° En favor del Estado, de las provincias y de los pueblos sobre los bienes de los que contraten con ellos ó administren sus intereses, por las responsabilidades que contrajeren con arreglo á derecho; sobre los bienes de los contribuyentes por el importe de una anualidad vencida y no pagada de los impuestos que graviten sobre ellos.

6.° En favor de los aseguradores sobre los bienes asegurados, por los premios del seguro de dos años; y si fuere el seguro mútuo, por los dos últimos dividendos que se hubieren hecho.

Las personas á cuyo favor se establece la hipoteca legal, no tendrán otro derecho que el de exigir la constitucion de una hipoteca especial, suficiente para la garantía de su derecho (art. 158), sobre cualesquiera bienes inmuebles ó derechos reales de que pueda disponer el obligado á prestarla, siempre que sean hipotecables; y esto, aunque haya cesado la causa que le diere fundamento, como el matrimonio, la patria potestad ó la administracion, con tal que esté pendiente el cumplimiento de la obligacion que se debiera haber asegurado. (Art. 160.)

Para que las hipotecas legales se entiendan constituidas, se necesita la inscripcion del título en cuya virtud se constituyan. (Art. 159 de la ley.) Antes no existe más que el derecho de pedir la constitucion de la hipoteca.

Las anteriores hipotecas han de constituirse necesariamente por escritura

pública, y su constitucion puede pedirse sobre cualesquiera bienes de los que admiten el gravámen, y siempre que esté pendiente de cumplimiento la obligacion que se debiera haber asegurado. (Artículos 159 y 160.) Surten los mismos efectos que las hipotecas voluntarias (art. 161), sin más excepciones que las expresamente determinadas en la ley. (Art. 155.)

El Juez resuelve sólo la suficiencia de la hipoteca y sobre la parte que responde cada uno de los bienes cuando son varios los que se ofrecen (art. 162); mas en cualquier tiempo que resulte la insuficencia de lo hipotecado, puede pedirse la ampliacion.

La ampliacion á instancia de parte tendrá lugar, segun el art. 165, con sujecion á las reglas siguientes:

1.ª El que tenga derecho á exigirla presentará un escrito en el Juzgado del domicilio del obligado á prestarla, pidiendo que se constituya la hipoteca, fijando la cantidad por que deba constituirse, y señalando los bienes que puedan ser gravados con ella, ó por lo ménos el registro donde deban constar inscritos los que posee la misma persona obligada.

2.ª A este escrito acompañará precisamente el título ó documento que produzca el derecho de hipoteca legal, y si fuere posible, una certificacion del Registrador en que consten todos los bienes hipotecables que posea el demandado.

3.ª El Juez en su vista mandará comparecer á su presencia á todos los interesados en la constitucion de la hipoteca, á fin de que se avengan, si fuere posible, en cuanto al modo de verificarla.

4.ª Si se avinieren, mandará el Juez constituir la hipoteca en los términos que se hayan convenido.

5.ª Si no se avinieren, ya sea en cuanto á la obligacion de hipotecar, ó ya en cuanto á la cantidad que deba asegurarse, ó la suficiencia de la hipoteca ofrecida, se dará traslado del escrito de demanda al demandado, y seguirá el juicio los trámites establecidos para los incidentes en los artículos 342 al 350 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Cuando el Juez de oficio exija la constitucion de una hipoteca legal, dispondrá que el Regitrador le remita una certificacion de los bienes hipotecables que posea el obligado. En su vista, le mandará constituir la hipoteca, y con su audiencia y la del Promotor fiscal se seguirán iguales trámites. Dichas disposiciones no son aplicables á la hipoteca legal á favor del Estado, de las provincias ó de los pueblos, ni las que han de darse por bienes reservables ó por los tutores y curadores. (Artículos 166 y 167 id.)

Todo Notario ante quien se otorgue instrumento público, del cual resulte derecho de hipoteca legal á favor de alguna persona, advertirá á quien corresponda, si concurrieren al acto, de la obligacion que tienen de prestarla y del derecho de exigirla, expresando haberlo hecho así en el mismo instrumento. (Art. 116 del reglamento.) Si la persona á cuyo favor resultare el derecho de hipoteca legal fuere mujer casada, hijo de menor edad ó pupilo, el Notario dará además conocimiento al Registrador del instrumento otorgado por

medio de oficio, en el cual hará una sucinta relacion de la obligacion contraida, y de los nombres, calidad y circunstancias de los otorgantes. (Artículo 117 id.) Esta disposicion debe entenderse aplicable á favor de todos los menores, aunque hayan salido de la edad pupilar, y de los incapacitados.

Los bienes inmuebles ó derechos reales que se entreguen como dote estimada, se inscribirán á nombre del marido en el Registro de la propiedad, en la misma forma que cualquiera otra adquisicion de dominio, é igualmente se inscribirá la hipoteca legal que sobre ellos se constituya en el registro correspondiente (art. 172 de la ley); sin que mientras se haga la inscripcion, el marido pueda ejercer respecto de dichos bienes ningun acto de dominio. (Art. 122 del reglamento.)

Siempre que el Registrador inscriba bienes de dote estimada á favor del marido en el Registro, hará de oficio la inscripcion hipotecaria correspondiente en el Registro de las hipotecas (art. 174 de la ley), la cual tendrá lugar aunque la carta de dote, en cuya virtud se pida la inscripcion de propiedad de la misma, no contenga estipulacion expresa de dicha hipoteca. (Art. 123 del reglamento.) Si el título presentado para la primera de dichas inscripciones no fuere suficiente para hacer la segunda, se suspenderán una y otra, tomando de ambas la anotacion preventiva que proceda. (Art. 174 de la ley.)

§ I.

Hipoteca dotal.

La hipoteca legal se constituye por las dotes, por los parafernales y demás bienes que la mujer haya aportado al matrimonio.

La mujer casada tiene por lo mismo derecho:

1.° A que el marido le hipoteque é inscriba en el Registro los bienes inmuebles y derechos reales que reciba como dote estimada ó con la obligacion de devolver su importe.

2.° A que se inscriban en el Registro, si ya no lo estuvieren, en calidad de dotales ó parafernales, ó por el concepto legal que tuvieren, todos los demás bienes inmuebles y derechos reales que el marido reciba como inestimados y debe devolver en su caso.

3.° A que el marido asegure con hipoteca especial suficiente todos los demás bienes no comprendidos en los párrafos anteriores y que se le entreguen por razon de matrimonio. (Art. 169 de la ley.)

Esta hipoteca especial, que deberá prestarse por los bienes muebles, semovientes, dinero ú otros no hipotecables, por la obligacion que el marido tiene de devolverlos ó de abonar su importe, se constituirá en la misma carta dotal, ó en escritura pública separada. (Art. 120 del reglamento.)

La entrega ha de constar solemnemente por escritura pública. (Art. 120 citado, y art. 169 id.); mas cuando no consta, ó consta por documento privado la confesion del marido, ésta tendrá únicamente la fuerza de una obligacion personal. (Art. 170.)

Cuando aquella confesion se hizo ántes de la celebracion del matrimonio ó dentro del primer año de él, puede la mujer pedir la constitucion de una hipoteca, siempre que haya bienes dotales ú otros semejantes ó equivalentes en el momento de deducir la reclamacion. (Art. 171 id.)

Esta hipoteca subsistirá mientras la restitucion de la dote deba hacerse con arreglo á las leyes; mas cuando se dispense al marido de esta obligacion y se haga constar, deberá cancelarse. (Art. 175.)

En la dote estimada el marido no responde ni ha de asegurar más que por el precio de la estimacion, reduciendo la hipoteca si se reduce la dote. En la inestimada responde con los mismos bienes dotales, si existen, y de no existir, con los hipotecados por el valor que ántes debe haberse fijado. (Artículos 176 y 177.) En las arras y donaciones esponsalicias, tendrá lugar cuando se ofrecieron como aumento de dote. Cuando no fué así, sólo existirá obligacion personal. Ofreciéndose ambas cosas, sólo estará obligado á hipotecar por una sola, á eleccion de la mujer, ó la suya si aquella no opta dentro de 20 dias, contados desde la promesa. (Artículos 176 á 179.)

Por los bienes parafernales no puede el marido ser obligado á constituir hipoteca, sino cuando se le hayan entregado por escritura pública y justiprecio practicado de comun acuerdo. (Art. 180.)

El derecho de pedir la constitucion de aquella garantía corresponde á la mujer casada y mayor de edad. Si no fuese ni lo uno ni lo otro, compete al padre, á la madre, ó al que dota; y á falta de estas personas, al curador. Si éste no lo hiciere, puede el Promotor fiscal denunciar el hecho, y solicitar de oficio que se compela al marido al otorgamiento de la hipoteca. (Artículos 182 y 183.) Aunque exista madre ó el que dotó, el curador podrá hacer la instancia, si aquellos no lo solicitan, dentro de 30 dias siguientes á la entrega. (Art. 184.)

El Promotor fiscal que tuviere noticia de haberse entregado dote al marido de alguna mujer huérfana y menor de edad sin la hipoteca correspondiente, habiendo bienes en que constituirla, practicará las diligencias necesarias para averiguar si dicha mujer tenia ó no curador, y si lo tenia, pondrá el hecho en conocimiento del Juez á los efectos expresados. (Art. 131 del reglamento.)

La calificacion de la hipoteca corresponde primero al padre; en su defecto á la madre, y á falta de ambos al curador. Si fué otro quien dotó, primero á éste, despues al padre, luégo á la madre, y á falta de ambos al curador. El que debe calificar la hipoteca puede oponerse á su admision. (Art. 185.)

Cuando el marido carezca de bienes hipotecables, se obligará á garantizar con los primeros que adquiera; pero esta obligacion no podrá perjudicar á tercero mientras no se inscriba la hipoteca. La mujer mayor de edad podrá eximirse de esta obligacion. (Art. 122 del reglamento.) Si además comenzare á dilapidar sus bienes, podrá exigir que los que subsistan de su dote se le entreguen, se depositen en lugar seguro, ó se pongan en administracion. (Artículo 187, y ley 1.ª, tít. IX, Part. 3.ª, y 29, tít. XI, Part. 4.ª)

Los bienes dotales no pueden enajenarse, gravarse ni hipotecarse sin permiso expreso de la mujer, quien entónces podrá pedir que el marido le hipoteque otros bienes, si los tuviere, en sustitucion de los enajenados, ó los primeros que adquiera, cuando carezca de ellos al tiempo de la enajenacion. (Art. 188.)

Los bienes hipotecados por el marido se trasmitirán libremente por el mismo, dejando subsistente la garantía (art. 189); mas si para ello se extinguiese, redujese, subrogase ó pospusiese, será indispensable el consentimiento de la mujer (art. 189), quien desde entónces, por sí ó las personas ántes indicadas, podrá exigir la subrogacion de su hipoteca en otros bienes del marido. (Artículos 190 y 191.)

Los bienes dotales inestimados y los parafernales se enajenarán con la obligacion de restituirlos el marido. Cuando consistan en rentas ó pensiones perpétuas, si llegaren á enajenarse, se asegurará su devolucion, constituyendo hipoteca por el capital que las mismas rentas ó pensiones representen, capitalizadas al interés legal. Si fueren temporales y pudiesen ó debiesen subsistir despues de la disolucion del matrimonio, se constituirá por la cantidad que convengan los cónyuges ó determine el Juez.

En toda escritura en que se enajenen ó graven bienes dotales ó afectos á hipoteca dotal, se hará mencion de haberse cumplido con las formalidades que para tales enajenaciones ó gravámenes se exijan. Si por ser ambos cónyuges mayores de edad bastare para la validez de dichos actos su libre y comun consentimiento, les hará el Notario la advertencia del derecho de la mujer, y expresará en la escritura haberlo verificado si el marido no subrogase con otra hipoteca lo que haya desaparecido, ó no se obligare á hacer dicha subrogacion con los primeros inmuebles que adquiera, declarando que á la sazon no los tiene. Cuando por ser menor la mujer deba verificarse la enajenacion ó gravámen con intervencion judicial, no permitirá el Juez que se consume el contrato sin que préviamente se haya constituido la hipoteca. (Artículo 132 del reglamento.)

Los Escribanos darán cuenta á los Registradores de las escrituras que ante ellos se otorguen, enajenando ó gravando bienes dotales, sin la subrogacion de hipotecas correspondiente por no mediar las circunstancias ántes indicadas. (Art. 133 del reglamento.)

Cuando la dote estuviere asegurada con hipoteca anterior á los créditos que hayan originado una segunda quiebra, la mujer no perderá la prelacion, como lo dispone el art. 1.117 del Código de Comercio. (Art. 193.)

§ II.

Hipoteca por bienes reservables.

Esta hipoteca se constituirá en la forma siguiente:

1.° El padre presentará al Juez ó Tribunal el inventario ó tasacion pericial de los bienes que deba asegurar, con una relacion de lo que ofrezca en hipo-

teca, acompañada de los títulos que prueben su dominio sobre ellos, y de los documentos que acrediten su valor y su libertad ó los gravámenes á que estén afectos.

2.° Si el Juez estimare exactas las relaciones de bienes y suficiente la hipoteca ofrecida, dictará providencia mandando extender un acta en el mismo expediente, en la cual se declaren los inmuebles reservables, á fin de hacer constar esta cualidad en las inscripciones de dominio respectivas, y se constituya la hipoteca por su valor y por el de los demás bienes sujetos á reserva sobre los mismos inmuebles, y los de la propiedad absoluta del padre que se ofrezcan en garantía.

3.° Si el Juez dudare de la suficiencia de la hipoteca ofrecida por el padre, podrá mandar que éste practique las diligencias ó presente los documentos que juzgue convenientes, á fin de acreditar aquella circunstancia.

4.° Si la hipoteca no fuere suficiente y resultare tener el padre otros bienes sobre que constituirla, mandará el Juez extenderla á los que, á su juicio, basten para asegurar el derecho del hijo. Si el padre no tuviere otros bienes, mandará el Juez constituir la hipoteca sobre los ofrecidos, pero expresando en la providencia que son insuficientes, y declarando la obligacion en que queda el mismo padre de ampliarla con los primeros inmuebles que adquiera.

5.° El acta de que trata el núm. 2.° de este artículo, expresará todas las circunstancias que deba contener la inscripcion de hipoteca, y será firmada por el padre, autorizada por el Escribano y aprobada por el Juez.

6.° Mediante la presentacion en el Registro de una copia de esta acta y del auto de su aprobacion judicial, se harán los asientos é inscripciones correspondientes para acreditar la cualidad reservable de los bienes que lo sean, y llevar á efecto la hipoteca constituida.

Cuando los hijos sean mayores de edad, sólo ellos podrán exigir la constitucion de la hipoteca á su favor, pasados que sean 90 dias, contados desde que celebró el padre el segundo ó ulterior matrimonio. Si se adquieren despues, se contarán desde su adquisicion. (Art. 136 del reglamento.) Si fueren menores, podrán reclamar los tutores ó curadores, si los hubiere, y en su defecto los parientes, ó el albacea del cónyuge premuerto, siendo preferido en caso de concurrencia el primero que la haya reclamado. (Artículos 195 á 197 de la ley.)

Si el padre no tuviere bienes, se instruirá el mismo expediente, limitándose á declarar lo que proceda y la obligacion á hipotecar los primeros inmuebles que adquiera, lo cual no es aplicable á la madre, sino en el caso de que su segundo marido no tuviere tampoco bienes que hipotecar. (Artículos 199 y 200.) Lo dispuesto será aplicable á la madre cuando tenga potestad sobre sus hijos. (Art. 134 del reglamento.) El marido de la madre en segundas ó ulteriores nupcias, no está obligado á constituir hipoteca en el caso á que se refiere el art. 200 y siguiente de la ley.

La madre, en su caso, prestará igual garantía, y si no tuviese inmuebles propios, ó los que poseyese no fuesen suficientes para constituir hipoteca por

la cantidad necesaria, hipotecará su segundo marido los que poseyese, hasta cubrir el importe total de los que deban asegurar. Si entre ambos no reunen bastantes, quedarán solidariamente obligados cada uno á hipotecar los primeros bienes inmuebles ó derechos reales que adquieran. (Art. 201.) En este caso, el expediente ha de instruirse á nombre de ambos consortes. (Art. 137 del reglamento.)

Si los bienes reservables fuesen inmuebles, se constituirá la hipoteca solamente sobre ellos, con la única diferencia de hacerse mencion del título en que funde el derecho á la reserva, al enumerar y describir los bienes que se hipotequen. (Art. 141 del reglamento.) Si se hubiere formado expediente, mandará el Juez que se haga constar su calidad en el Registro. (Art. 199 de la ley.)

§ III.

Hipoteca por razon de peculio.

Esta hipoteca sólo podrá exigirse y debera prestarse por los bienes no inmuebles que hagan parte de él y administre el padre. (Art. 143 del reglamento.)

El hijo, en tal caso, podrá pedir:

1.° Que los bienes inmuebles que formen parte del peculio se inscriban á su favor, si ya no lo estuvieren, con expresion de esta circunstancia.

2.° Que el padre asegure con hipoteca especial, *si pudiese*, los bienes que no sean inmuebles, pertenecientes al mismo peculio. (Art. 202 de la ley.)

Esto será aplicable, segun el art. 69 de la ley de Matrimonio civil, sólo en el caso de que el padre ó la madre contraigan segundas ó ulteriores nupcias. (Art. 143 del reglamento.)

Si los bienes del padre son suficientes, constituirá sobre ellos la garantía, sin perjuicio de ampliarla á otros que adquiera despues en caso de que se le exija. (Art. 203.)

La inscripcion de bienes y la constitucion de hipoteca podrá pedirla el hijo mayor de edad. Si fuere menor, podrán hacerlo: 1.°, las personas de quienes procedan los bienes legados; 2.°, los herederos ó albaceas de las mismas; 3.°, los ascendientes del menor; 4.°, la madre separada legalmente de su marido. (Artículos 204 y 205.)

El expediente no se resolverá sin audiencia del curador.

§ IV.

Hipoteca por razon de tutela ó curaduría.

La ley de Enjuiciamiento civil tiene dispuesto que cuando al tutor no se le ha relevado de la prestacion de fianza, se le ha de exigir proporcionada al caudal que haya de administrar, con exclusion de los bienes inmuebles, y siempre hipotecaria (artículos 1.220, 1.265 y 1.266 de dicha ley), siendo además extensiva, en los casos que no se declare se entienda fruto por pension el

desempeño del cargo, al sobrante que de las rentas ó productos del caudal quedare despues de rebajada la suma señalada para alimentos y el tanto por ciento de la administracion. (Art. 1.267.)

La hipotecaria impone esta misma obligacion á la madre que pretende conservar la tutela ó curatela de sus hijos, pasando á segundas ó posteriores nupcias; y si se mezclase en la administracion sin prestar la hipoteca, el hijo puede pedir que el padrastro la constituya sobre sus propios bienes, especial y bastante á responder de la administracion ilegal de su consorte. Lo mismo sucederá cuando casare sin tener aprobadas las cuentas de tutela ó curatela. (Artículos 207, 208 y 212.)

La hipoteca de que se trata ha de constituirse por la madre dentro de 60 dias, contados desde la fecha del nuevo matrimonio. Si no lo hiciere, el Juez nombrará otro tutor ó curador de oficio, ó á instancia de los parientes. (Art. 209.)

Siendo menor el hijo, debe pedir la constitucion de la hipoteca, y calificar la suficiencia de la que se ofreciere:

1.° El curador ó tutor del mismo hijo.

2.° El curador para pleitos, si lo tuviere nombrado.

3.° Cualquiera de los parientes del hijo por la línea paterna.

4.° En defecto de éstos, los parientes de la línea materna. (Art. 212.)

Si concurren dos ó más de las personas indicadas, será preferido el que corresponda siguiendo el órden marcado. Si lo fueren de una misma línea, todos, si convienen en litigar unidos. (Art. 213.)

Lo anteriormente dispuesto ha quedado derogado por las prescripciones de la parte segunda, seccion 2.ª del cap. v de la ley del Matrimonio civil.

Cuando se haga insuficiente la fianza prestada por el tutor ó curador, el Juez, á su arbitrio, decretará una ampliacion de oficio, ó á instancia de cualquiera persona. (Artículos 215 y 216.)

§ V.

Otras hipotecas legales.

El Estado, las provincias y los pueblos sobre los que manejan sus fondos ó contratan con sus administraciones respectivas; el Estado por la contribucion de los inmuebles, y la del asegurador de esta clase de bienes por los premios del seguro, tienen hoy una hipoteca de distinta naturaleza que la que gozaban por derecho antiguo.

La Administracion no tiene ya hipoteca tácita, y á este efecto el art. 207 de la ley dispone, que las Direcciones generales, los Gobernadores de las provincias y los Alcaldes, deberán exigir la constitucion de hipotecas especiales sobre los bienes de los que manejen fondos públicos ó contraten con el Estado, las provincias ó los pueblos, en todos los casos y en la forma que prescriban los reglamentos administrativos. De esta manera los intereses públicos quedan sujetos á las prescripciones del derecho comun.

El Estado tendrá preferencia sobre cualquier otro acreedor para el cobro de una anualidad de los impuestos que graven á los inmuebles. (Art. 218 de la ley.) Para tener igual preferencia por mayor suma que la correspondiente á dicha anualidad, podrá exigir el Estado una hipoteca especial, en la forma que determinen los reglamentos administrativos. (Id.)

El asegurador de bienes inmuebles, en su virtud, tendrá derecho á exigir una hipoteca especial sobre los bienes asegurados, cuyo dueño no haya satisfecho los premios del seguro de dos ó más años, ó de dos ó más dividendos si el seguro fuere mútuo. (Art. 219 de la ley.) Mientras no se devenguen los premios de los dos años, ó los dos últimos dividendos en su caso, tendrá el crédito del asegurador preferencia sobre los demás créditos (art. 220); pero devengados y no satisfechos los dos dividendos ó las dos anualidades, deberá constituirse la hipoteca por toda la cantidad que se debiere, y la inscripcion no surtirá efecto sino desde su fecha. (Art. 221 id.)

SECCION CUARTA.

DEL REGISTRO.

§ I.

Títulos sujetos á inscripcion.

Se inscribirán en el Registro:

1.° Los títulos traslativos del dominio de los inmuebles, ó de los derechos reales impuestos sobre los mismos.

2.° Los títulos en que se constituyan, reconozcan, modifiquen ó extingan derechos de usufructo, uso, habitacion, enfitéusis, hipotecas, censos, servidumbres y otros cualesquiera reales.

3.° Los actos ó contratos en cuya virtud se adjudiquen á alguno bienes inmuebles ó derechos reales, aunque sea con la obligacion de trasmitirlos á otro, ó de invertir su importe en objetos determinados.

4.° Las ejecutorias en que se declare la incapacidad legal para administrar, ó la presuncion de muerte de personas ausentes, se imponga la pena de interdiccion, ó cualquier otra por la que se modifique la capacidad civil de las personas, en cuanto á la libre disposicion de los bienes. Al efecto, basta que produzcan legalmente una ú otra incapacidad, aunque no la declaren de un modo terminante. (Art. 4.° del reglamento.)

5.° Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles por un período que exceda de seis años, ó los que se hubiesen anticipado las rentas de tres ó más años, ó cuando lo convengan las partes. Lo que se dice de los arrendamientos es aplicable á los subarriendos, subrogaciones, cesiones y retrocesiones de arrendamientos, siempre que reunan las mismas circunstancias. (Artículo 5.° del reglamento.)

6.° Los títulos de adquisicion de los bienes que poseen ó administran el Estado ó las corporaciones civiles ó eclesiásticas.

Además de los anteriores títulos, deberán inscribirse cualesquiera otros relativos á derechos de la misma índole, como adquisiciones de fincas pertenecientes á la mitad reservable de los mayorazgos, concesiones definitivas de minas, caminos de hierro, aguas, pastos y otras semejantes, ó bien cualquiera acto ó contrato legítimo que, sin tener nombre propio en el Derecho, modifique desde luego ó en lo futuro alguna de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles ó derechos reales. (Art. 1.° del reglamento.) Y los actos y contratos que con diferentes nombres se conocen en las provincias regidas por fueros especiales, y producen respecto á bienes inmuebles ó derechos reales cualesquiera de los efectos de constituirlos, reconocerlos, trasmitirlos, modificarlos ó extinguirlos. (Art. 2.° id.)

La obligacion de trasmitir á otro el dominio de cualquier inmueble ó derecho real, ó de constituir sobre uno ú otro un derecho de la misma índole, no estará sujeta á inscripcion. Tampoco lo estará la obligacion de celebrar en lo futuro cualquiera de los contratos que en su caso pueden dar lugar á la inscripcion, á ménos que en uno ú otro caso sea garantida dicha obligacion personal por medio de otra real. (Art. 3.° id.)

Los anteriores títulos han de estar consignados en escritura pública, ejecutorias ó documentos auténticos expedidos por el Gobierno.

Se entenderá por *título*, para todos los efectos de la inscripcion, el documente público y fehaciente entre vivos ó por causa de muerte, en que funde su derecho sobre el inmueble ó derecho real la persona á cuyo favor debe hacerse la inscripcion. (Art. 6.° del reglamento.)

Se considerarán *documentos auténticos* los que, sirviendo de títulos al dominio ó derecho real, estén expedidos por autoridad competente para darlos, y deban hacer fé por sí solos. A este número pertenecen, entre otros, los documentos en que se otorga la concesion definitiva de las minas ó de los caminos de hierro, y las certificaciones de las actas de conciliacion ó verbales en que por convenio de las partes se constituya algun derecho real sobre bienes determinados. (Art. 8.° del mismo reglamento.)

No se consideran bienes inmuebles para el efecto de ser inscritos, los oficios públicos enajenados de la Corona, las inscripciones de la Deuda pública, ni las acciones de Bancos y compañías mercantiles, aunque sean nominativas. (Art. 4.° id.)

Para la inscripcion en el Registro es indispensable que los documentos otorgados en el extranjero hayan sido oficialmente traducidos por la oficina de la interpretacion de lenguas, y que el Tribunal Supremo de Justicia, conforme á lo determinado en la ley de Enjuiciamiento civil, haya dispuesto la ejecucion de la sentencia. (Art. 9.° del reglamento.)

Se inscribirán los documentos otorgados en país extranjero que tengan fuerza en España y las ejecutorias pronunciadas por Tribunales extranjeros á que, segun la ley, deba darse cumplimiento en el reino. (Art. 5.° id.)

§ II.

Efectos de la inscripcion.

Inscrito ó anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo del dominio de los inmuebles, no podrá inscribirse ningun otro de fecha anterior por el cual se trasmita ó grave la propiedad del mismo inmueble. (Artículo 17 de la ley.)

Esto se entiende sin perjuicio de la facultad que, segun la ley, tengan los dueños de inmuebles ó de derechos reales para registrar en plazos determinados los títulos que oportunamente se hubieren presentado al Registro. (Art. 35 del reglamento.)

Los títulos no inscritos en el Registro no pueden perjudicar á un tercero; pero inscritos, surten sus efectos áun contra los acreedores singularmente privilegiados, siempre desde la fecha de la inscripcion. (Artículos 23, 24 y 25.) Si en una misma fecha se inscriben varios, se atenderá á la hora de la presentacion en el Registro de los títulos respectivos. (Art. 26.) Se entiende por fecha de la inscripcion la del asiento de presentacion. (Art. 28.)

Se considera tercero aquel que no ha intervenido en el contrato ú acto inscrito. (Art. 27.)

Todo derecho real de que se haga mencion expresa en las inscripciones ó anotaciones preventivas, aunque no esté consignado en el Registro por medio de una inscripcion separada y especial, surtirá efecto contra tercero desde la fecha de la presentacion del título respectivo, entendiéndose esto sin perjuicio de la eficacia de la obligacion de inscribir especialmente los derechos reales mencionados en otras inscripciones, y de la responsabilidad en que pueda incurrir el que deba pedir la inscripcion en casos determinados. La hipoteca, sin embargo, no surtirá efecto si no se inscribe por separado. (Art. 29 de la ley.)

Las inscripciones en que no se hayan guardado las formas legales, serán nulas, sin que esta nulidad pueda perjudicar al derecho anteriormente adquirido por un tercero que no haya sido parte en el contrato. (Artículos 30 y 31.) Lo mismo se entenderá cuando, no omitiéndose los requisitos prevenidos, los asientos están hechos con tal inexactitud que pueda el tercero ser inducido á error. (Art. 32.)

La inscripcion no dá validez á los actos nulos por la ley. (Art. 33.) Sin embargo, los actos ó contratos que se ejecuten ú otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello, no se invalidarán en cuanto á tercero una vez inscritos, aunque despues se anule ó resuelva el derecho del otorgante, en virtud de título anterior no inscrito ó de causas que no resulten claramente del mismo registro.

Solamente en virtud de un título inscrito podrá invalidarse en perjuicio de tercero otro título posterior tambien inscrito. (Art. 34 de la ley.)

La prescripcion no perjudicará á tercero, si requiriendo justo título no se hallare éste inscrito en el Registro. El término de la prescripcion empezará á

correr en tal caso, y para dicho efecto, desde la fecha de la inscripcion. En cuanto al dueño legítimo del inmueble ó derecho que se esté prescribiendo, se calificará el título y se contará el tiempo con arreglo á la legislacion comun. (Art. 35 de la ley.)

Las acciones rescisorias y resolutorias no se dan contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos, á no ser que deban su orígen á causas que consten explícitamente en el Registro, ó cuando tratándose de enajenaciones hechas en fraude de acreedores, la segunda enajenacion haya sido hecha por título gratuito, y el tercero haya sido cómplice en el fraude. (Artículos 36 y 37.)

No se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho, por ninguna de las causas siguientes:

1.ª Por revocacion de donaciones en los casos permitidos por la ley, excepto el de no cumplir el donatario condiciones inscritas en el Registro. Así queda reformada la legislacion antigua, si bien se respetan las relaciones entre donantes y donatarios.

2.ª Por causa de retracto legal en la venta ó derecho de tanteo en la enfitéusis. Esto se entiende sólo respecto de los terceros poseedores.

3.ª Por no haberse pagado todo ó parte del precio de la cosa vendida, si no consta en la inscripcion haberse aplazado el pago. El perjuicio debe recaer sobre el que por su silencio dió ocasion á él.

4.ª Por la doble venta de una misma cosa cuando alguna de ellas no hubiere sido inscrita. El dominio sólo se entiende trasmitido desde la inscripcion, y no desde la posesion, ni ménos desde la convencion.

5.ª Por causa de lesion enorme ó enormísima. Tambien se refiere á los derechos de un tercero.

6.ª Por efecto de la restitucion *in integrum* á favor de los que disfrutan este beneficio. Se limitan las consecuencias del derecho antiguo.

7.ª Por enajenaciones verificadas en fraude de acreedores, con exclusion de los exceptuados en el artículo anterior.

8.ª Por efecto de cualesquiera otras acciones que las leyes ó fueros especiales concedan á determinadas personas para rescindir contratos en virtud de causas que no consten expresamente de la inscripcion.

En todo caso que la accion resolutoria no se pueda dirigir contra el tercero, conforme á lo dispuesto en este artículo, se podrá ejecutar la personal correspondiente para la indemnizacion de daños y perjuicios por el que los hubiere causado. (Art. 38 de la ley.)

Se entenderá enajenacion á título gratuito en fraude de acreedores, no solamente la que se haga por donacion ó cesion de derecho, sino tambien cualquiera enajenacion, constitucion ó renuncia de derecho real que haga el deudor en los plazos respectivamente señalados por las leyes comunes, y las de comercio en su caso, para la revocacion de las enajenaciones en fraude de acreedores, siempre que no haya mediado precio, su equivalente ú obligacion preexistente y vencida. (Art. 39 de la ley.)

Se podrán revocar conforme á lo declarado en el artículo anterior, y siempre que concurran las circunstancias que en él se determinan:

1.° Los censos, enfitéusis, servidumbres, usufructos y demás derechos reales constituidos por el deudor.

2.° Las constituciones dotales ó donaciones *propter nuptias* á favor de la mujer, de hijos ó de extraños.

3.° Las adjudicaciones de bienes inmuebles en pago de deudas no vencidas.

4.° Las hipotecas voluntarias constituidas para la seguridad de deudas anteriormente contraidas sin esta garantía y no vencidas, siempre que no se agraven por ella las condiciones de la obligacion principal.

5.° Cualquier contrato en el que el deudor traspase ó renuncie expresa ó tácitamente un derecho real.

Se entenderá que no media precio ni su equivalente en los dichos contratos, cuando el Escribano no dé fé de su entrega, ó si confesando los contrayentes haberse éste verificado con anterioridad, no se justificase el hecho ó se probare que debe ser comprendido en el caso 3.° del presente artículo. (Artículo 40 de la ley.)

Se considerará al poseedor del inmueble ó derecho real cómplice en el fraude de su enajenacion:

1.° Cuando se probare que le constaba el fin con que dicha enajenacion se hiciera, y que coadyuvó á ella como adquirente inmediato ó con cualquiera otro carácter.

2.° Cuando hubiere adquirido su derecho, bien inmediatamente del deudor, bien de otro poseedor posterior por la mitad ó ménos de la mitad del justo precio.

3.° Cuando habiéndose cometido cualquiera especie de suposicion ó simulacion en el contrato celebrado por el deudor, se probare que el poseedor tuvo noticia ó se aprovechó de ella. (Art. 41 de la ley.)

SECCION QUINTA.

ANOTACIONES PREVENTIVAS.

Las anotaciones preventivas tienen por objeto asegurar las consecuencias de un juicio.

Podrán pedirla:

1.° El que demandase en juicio la propiedad de bienes inmuebles ó la constitucion, declaracion, modificacion ó extincion de cualquier derecho real.

Esta peticion puede hacerse ó cuando se proponga (art. 42 de la ley) la demanda, ó despues, ofreciendo indemnizar los perjuicios que de ella pueden seguirse al demandado, caso de ser absuelto. (Art. 41 del reglamento.)

2.° El que en juicio ejecutivo obtuviere á su favor mandamiento de embargo que se haya hecho efectivo en bienes raíces del deudor.

La ley de Enjuicimiento civil lo reconoce como obligatorio (art. 953), y la hipotecaria lo extiende á todo embargo de bienes inmuebles ó derechos reales que se decrete en causa criminal ó civil, aunque sea preventivo. (Artículos 43 de la ley y 42 del reglamento.)

3.° El que en cualquier juicio obtuviere sentencia ejecutoria condenando al demandado, la cual deba llevarse á efecto por los trámites establecidos en el tít. XVIII, parte 1.ª de la ley de Enjuiciamiento civil.

Esta anotacion no podrá verificarse hasta que para la ejecucion de la sentencia se manden embargar bienes inmuebles del condenado por ella, en la forma prevenida respecto al juicio ejecutivo. (Art. 44 del reglamento.)

4.° El que demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligacion, obtuviere, con arreglo á las leyes, providencia ordenando el secuestro ó prohibiendo la enajenacion de bienes inmuebles.

5.° El que propusiere demanda con objeto de obtener alguna de las declaraciones de incapacidad para obligarse.

6.° El legatario que no tenga derecho, segun las leyes, á promover el juicio de testamentaría.

7.° El acreedor refaccionario, mientras duren las obras que sean objeto de la refaccion.

8.° El que presentare en el oficio del Registro algun título cuya inscripcion no pueda hacerse definitivamente por falta de algun requisito subsanable ó por imposibilidad del Registrador.

9.° El que en cualquiera otro caso tuviere derecho á exigir anotacion preventiva, conforme á lo dispuesto en la ley.

En el primer caso de los enumerados es necesario decreto judicial. En los juicios ejecutivos se hará tambien por mandato del Juez y en virtud de mandamiento; y lo mismo se observará cuando se trate de incapacitar á una persona para administrar sus bienes. (Art. 43.)

El que por virtud de demanda, ejecutoria ó prohibicion de enajenar obtenga la anotacion, será preferido, en cuanto á los bienes anotados solamente, á los que tengan contra el mismo deudor otro crédito contraido con posterioridad á dicha anotacion. (Art. 44.)

Serán faltas subsanables en los títulos presentados á inscripcion, para el efecto de anotarlos preventivamente, las que afecten á la validez del mismo título sin producir necesariamente la nulidad de la obligacion en él constituida. (Artículos 65 de la ley y 57 del reglamento.) Negándose el Registrador á practicar el registro, podrá exigir el interesado que le dé aquél copia de la anotacion preventiva, autorizada con su firma, y en la cual conste si hay ó no pendientes de registro algunos otros títulos relativos al mismo inmueble, y cuáles sean éstos en su caso. (Art. 67.)

El que pudiendo pedir la anotacion preventiva de un derecho dejase de hacerlo dentro del término señalado al efecto, no podrá despues inscribirlo á su favor, en perjuicio de tercero que haya inscrito el mismo derecho adquiriéndolo de persona que aparezca en el Registro con facultad de trasmitirlo. (Art. 69.)

Convirtiéndose la anotacion preventiva en inscripcion definitiva, surtirá sus efectos desde la fecha de la anotacion. (Art. 70.)

Los bienes anotados podrán ser enajenados ó gravados, pero sin perjuicio del derecho de la persona á cuyo favor se haya hecho la anotacion. (Artículo 71.)

La anotacion preventiva será nula, cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca ó derecho anotado de la persona á quien afecte la anotacion, ó de la fecha de ésta. (Art. 76.)

§ I.

Extincion de las inscripciones y anotaciones preventivas.

Sólo se extinguen en cuanto á tercero por su cancelacion ó por la inscripcion de la trasferencia del dominio ó derecho real inscrito á otra persona, cuya cancelacion será total ó parcial. (Art. 77 de la ley.)

La total podrá pedirse:

1.° Cuando se extinga por completo el inmueble objeto de la inscripcion. Se entenderá extinguido siempre que desaparezca completamente. (Art. 79 de la ley y 66 del reglamento.)

2.° Cuando se extinga tambien por completo el derecho inscrito. Tendrá esto lugar cuando el derecho deje completamente de existir, por voluntad de las partes ó disposicion de la ley. (Art. 79 id. y 67 del reglamento.)

3.° Cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se haya hecho la inscripcion. Estas cancelaciones surtirán sus efectos sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 34 de la ley. (Art. 68 del reglamento.)

4.° Cuando se declare la nulidad de la inscripcion por falta de alguno de sus requisitos esenciales.

La cancelacion parcial podrá pedirse:

1.° Cuando se reduzca el inmueble objeto de la inscripcion ó anotacion preventiva. Se entenderá reducida siempre que materialmente disminuya su cabida ó proporciones. (Art. 80 de la ley y 69 del reglamento.)

2.° Cuando se reduzca el derecho inscrito á favor del dueño de la finca gravada. Tendrá esto lugar cuando se disminuya la cuantía del mismo derecho por renuncia del interesado ó convenio entre las partes; cuando se disminuya por efecto natural del contrato que diera causa á la inscripcion, y cuando acontezca la disminucion por sentencia judicial. (Art. 70 del reglamento.) En ambos casos se expresará la parte del derecho que se extingue, la de la finca que quede, ó la de la carga que subsista, así como el motivo de su reduccion. (Art. 71 del mismo reglamento.)

Las inscripciones hechas en virtud de una escritura ó ejecutoria no se cancelarán sino en virtud de otra ejecutoria ó escritura. (Art. 82 de la ley y 73 del reglamento.) Y tanto para este efecto, como para convertir en definitiva la anotacion preventiva, se acudirá ante quien la acordó. (Art. 84.)

Si constituida una inscripcion por providencia judicial, convinieren los in-

teresados en cancelarla, acudirán al Juez, y despues de ratificar la pretension, si no hubiere perjuicio para tercero, y se acredita la extincion de la responsabilidad asegurada con la hipoteca, se ordenará la cancelacion. (Art. 83 de la ley y 73 del reglamento.)

La cancelacion de las anotaciones preventivas procederá:

1.° Cuando por sentencia ejecutoria fuera absuelto el demandado de la demanda de propiedad anotada.

2.° Cuando en el juicio ejecutivo, causa criminal ó procedimiento de apremio se mandare alzar el embargo, ó se enajenare ó adjudicare en pago la finca anotada.

3.° Cuando se manda alzar el secuestro con prohibicion de enajenar.

4.° Cuando ejecutoriamente fuera desestimada la demanda, con el fin de obtener la declaracion de incapacidad de cierta persona para administrar.

5.° Cuando el legatario cobrare su legado.

6.° Cuando fuere pagado el acreedor refaccionario.

7.° Cuando la anotacion se convierte en inscripcion definitiva á favor de la misma persona en cuyo provecho se hubiera aquella constituido, ó su causahabiente.

8.° Cuando caduca la anotacion por el trascurso de un año en los legados, 60 dias en las obras objeto de la refaccion, é igual término en la anotacion por defectos subsanables.

9.° Cuando renunciare su derecho la persona á cuyo favor estuviere la anotacion constituida, si tuviere para ello aptitud legal.

En este último caso la renuncia se hará constar en la propia forma que en la inscripcion.

La anotacion preventiva se convertirá en inscripcion cuando la persona á cuyo favor estuviere constituida adquiera definitivamente el derecho anotado. (Artículos 74, 75 y 76 del reglamento.)

La anotacion preventiva se cancelará, no sólo cuando se extinga el derecho anotado, sino tambien cuando en la escritura se convenga ó en la providencia se disponga respectivamente convertirla en inscripcion definitiva. Si se hubiere hecho la anotacion sin escritura pública, y se tratare de cancelarla sin convertirla en inscripcion definitiva, podrá hacerse tambien la cancelacion, mediante documentos de la misma especie que los que se hubieren presentado para hacer la anotacion. (Art. 85.)

La anotacion exigida á consecuencia de no poderse verificar la inscripcion por defectos subsanables del título presentado, caducará á los 60 dias de su fecha, que podrán prorogarse á 180 por justa causa y en virtud de providencia judicial. (Art. 96.)

La cancelacion de las inscripciones ó anotaciones preventivas no extingue por su propia y exclusiva virtud en cuanto á las partes los derechos inscritos á que afecte; pero la que se verifique sin ningun vicio exterior de nulidad de los expresados en el artículo siguiente, surtirá todos sus efectos en cuanto al tercero que por efecto de ella haya adquirido é inscrito algun derecho, aun-

que despues se anule por alguna causa que no resulte claramente del mismo asiento de cancelacion. (Art. 97 de la ley.)

Será nula la cancelacion:

1.° Cuando no dé claramente á conocer la inscripcion ó anotacion cancelada.

2.° Cuando no exprese el documento en cuya virtud se haga la cancelacion, los nombres de los otorgantes, del Escribano, y del Juez en su caso, y la fecha del otorgamiento ó expedicion.

3.° Cuando no exprese el nombre de la persona á cuya instancia ó con cuyo consentimiento se verifique la cancelacion.

4.° Cuando haciéndose la cancelacion á nombre de persona distinta de aquella á cuyo favor estuviere hecha la inscripcion ó anotacion, no resultare de la cancelacion la representacion con que haya obrado dicha persona.

5.° Cuando en la cancelacion parcial no se dé claramente á conocer la parte del inmueble que haya desaparecido, ó la parte de la obligacion que se extinga y la que subsista.

6.° Cuando habiéndose verificado la cancelacion de una anotacion en virtud de documento privado, no dé fé el Registrador de conocer á los que lo suscriban, ó á los testigos en su defecto.

7.° Cuando no contenga la fecha de la presentacion en el registro del título en que se haya convenido ó mandado la cancelacion. (Art. 98 de la ley.)

Podrá declararse nula la cancelacion, pero sin perjuicio de tercero:

1.° Cuando se declare falso, nulo é ineficaz el título en cuya virtud se hubiere hecho.

2.° Cuando se haya verificado por error ó fraude.

3.° Cuando lo haya ordenado un Juez competente. (Art. 99.)

El Registrador calificará, bajo su responsabilidad, las formas extrínsecas de las escrituras, y la capacidad de los otorgantes. Tambien lo hará de la competencia del Juez que ordene la cancelacion, ó consultará con el Regente de la Audiencia respectiva. Contra la resolucion pueden los interesados recurrir á la Sala de gobierno, oyendo al recurrente por escrito una sola vez, prévio informe del Registrador, quien determinará lo que entienda justo. Contra el fallo de la Audiencia procederá el recurso de casacion. (Artículos 100 á 103 de la ley, y 88 del reglamento.)

SECCION SEXTA.

PUBLICIDAD DE LOS REGISTROS Y LIBRANZA DE CERTIFICACIONES.

Los registros serán públicos para los que tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles ó derechos reales inscritos. (Art. 298 del reglamento.) La ley es consecuente con el principio de publicidad, que constituye una de las bases cardinales del nuevo sistema.

A peticion verbal del interesado, y durante el tiempo que el Registrador no los necesite para el servicio de la oficina, se pondrán de manifiesto los regis-

tros en la parte necesaria á las personas que á su juicio tengan interés en compulsarlos, sin sacar los libros del oficio, pero pudiendo sacar del registro las notas que crean convenientes para su propio uso. (Artículos 225, 226 y 227 del reglamento.)

Las certificaciones podrán solicitarse, bien de un período fijo, ó bien de todo el trascurrido desde la primitiva instalacion del registro respectivo, ya literales ó en relacion, y

1.° De los asientos de todas clases que existan en el registro, relativos á bienes que los interesados señalen.

2.° De asientos determinados que los mismos interesados designen, bien fijando los que sean, ó bien refiriéndose á los que existan de una ó más especies sobre ciertos bienes.

3.° De las inscripciones hipotecarias y cancelaciones de la misma especie hechas á cargo ó en provecho de personas señaladas.

4.° De no existir asientos de ninguna especie, ó de especie determinada, sobre bienes señalados ó á cargo de ciertas personas. (Artículos 281, 282 y 290 de la ley.)

Cuando el interesado no exprese cómo quiere la certificacion, se dará literal, comprendiendo en una misma todos los asientos, aunque se refieran á diferentes fincas ó personas, si el interesado no pretende que se le dén de los asientos certificaciones separadas. (Artículos 233 y 239 del reglamento.)

La libertad ó gravámen de los bienes inmuebles ó derechos reales sólo podrá acreditarse en perjuicio de tercero por la certificacion que dé el Registrador, á la cual se estará con preferencia á los asientos de los libros, salvo en este caso la accion del perjudicado por ellos, para exigir la indemnizacion correspondiente del Registrador que haya cometido la falta. (Artículos 283 y 284 de la ley.)

Cuando el Registrador se niegue á manifestar el registro ó á dar la certificacion que por escrito puede pedirle el que tenga interés conocido en averiguar el estado del inmueble ó derecho real de que se trate, podrá recurrir en queja al Regente de la Audiencia si residiere en el mismo lugar, ó al Juez de primera instancia en otro caso, quienes resolverán oyendo al Registrador. De la decision del Juez puede acudirse en queja al Regente. (Artículos 285 y 286 de la ley.)

Las solicitudes de los interesados expresarán:

1.° La especie de certificacion que se exija, ó si ha de ser literal ó en relacion.

2.° Las noticias que segun la especie de dicha certificacion basten para dar á conocer al Registrador los bienes ó personas de que se trata.

3.° El período á que la certificacion deba contraerse. (Art. 287 de la ley.)

Los Registradores expedirán las certificaciones que se les pidan en el más breve término posible, pero sin que éste pueda exceder nunca del correspondiente á cuatro dias por cada finca cuyas inscripciones, libertad ó gravámenes se trate de acreditar. Pasado este término, el interesado podrá recurrir al Re-

gente ó á su delegado, quien resolverá oyendo al Registrador. (Artículos 295 y 296 de id.)

Los Registradores son responsables civilmente, en primer lugar con sus fianzas, y en segundo con los demás bienes, del error ú omision en las certificaciones de inscripcion ó de libertad de los inmuebles ó derechos reales, ó por no expedir dichas certificaciones en el término ántes señalado. (Art. 313, núm. 5.°)

La accion para pedir la indemnizacion de los daños y perjuicios causados por los actos de los Registradores prescribirá al año de ser conocidos por el que pueda reclamarlos, y no durará en ningun caso más tiempo que el señalado por las leyes comunes para la prescripcion de las acciones personales, contándose desde la fecha en que la falta ha sido cumplida.

SECCION SÉPTIMA.

HONORARIOS DE LOS REGISTRADORES.

Han de percibirlos con sujecion estricta al arancel aprobado en 3 de Diciembre de 1869, que es como sigue:

ARANCEL DE LOS HONORARIOS QUE DEVENGAN LOS REGISTRADORES.

	Pesetas.	*Cénts.*
1.° Por el exámen y asiento de presentacion de cualquier título cuya inscripcion, anotacion ó nota marginal se solicite, entendiéndose por un título todos los documentos que deban dar lugar á un solo asiento de presentacion.....	»	50
2.° Por cada línea de inscripcion ó anotacion de veinticuatro sílabas por lo ménos que se haga en el Registro de la propiedad ó en el de las hipotecas por órden de fechas, y no sea de las trasladadas de los registros.....	»	10
3.° Si los títulos que deba examinar el Registrador pasaren de veinte fólios, cobrará además por cada fólio que excediere.....	»	2 ½
4.° Por cada línea de igual número de sílabas de inscripcion, trasladada de dichos registros antiguos á los nuevos.....	»	2 ½
5.° Por cada asiento de referencia de hipoteca que se haga en el Registro de la propiedad, con remision al principal correspondiente, en el Registro de las hipotecas.....	»	25
6.° Por cada nota marginal, que sea consecuencia de otra inscripcion, relativa á la misma finca, hecha al mismo tiempo, y por la cual se paguen honorarios.....	»	25
7.° Por la nota marginal que no estuviere comprendida en el número anterior.....	1	»
8.° Por la diligencia de ratificacion de los interesados en alguna inscripcion ó anotacion preventiva que deba hacerse ó cancelarse por solicitud directa al Registrador.....	1	26

	Pesetas.	Cénts.
9.° Por la nota que deba ponerse en el título que se devuelva al interesado, expresando quedar hecha ó suspendida la inscripcion.....	»	50
10. Por la manifestacion del Registro de la propiedad ó de las hipotecas, por cada finca.....	1	»
11. Por la cancelacion de cualquiera inscripcion ó anotacion preventiva.....	1	50
12. Por la certificacion literal de asientos de cualquiera clase, por la primera página, esté ó no ocupada íntegramente.....	2	»
13. Por cada una de las segundas y posteriores páginas de dichas certificaciones, contándose por cada página veintiseis líneas de veinte sílabas.....	1	»
14. Por la certificacion en relacion, por cada uno de los asientos de inscripcion, de anotacion preventiva, ó de presentacion pendiente que comprenda.....	1	50
15. Por la certificacion de no existir en el registro ningun asiento de los buscados.....	2	»
16. Por la busca en los antiguos registros para dar las certificaciones de que tratan los tres números anteriores, por cada año, cuyos asientos se consulten.....	»	31 ¼
17. Por toda inscripcion, anotacion, cancelacion ó nota marginal de un título relativo á finca ó derecho cuyo valor no exceda de 500 rs., se observará la siguiente escala:		
Si el derecho ó finca está valuado en ménos de 25 pesetas....	»	25
Desde 25 pesetas 25 céntimos á 50 pesetas.....	»	50
Desde 50 pesetas 25 céntimos á 75 pesetas.....	»	75
Desde 75 pesetas 25 céntimos á 125 pesetas.....	1	»

Cuando la finca ó derecho exceda de 125 pesetas y no pase de 500 pesetas, se observará lo dispuesto en el art. 343 de la ley hipotecaria; pero en ningun caso de los comprendidos en el mismo, el Registrador percibirá ménos de una peseta por todas las operaciones que deba practicar para el registro de cada finca ó derecho.

Los actos y diligencias que no tengan señalados salarios en el arancel no devengarán ningunos. (Art. 334.)

Los honorarios del Registrador se pagarán por aquel ó aquellos á cuyo favor se inscriba ó anote el derecho: cuando fueren varios, el Registrador podrá exigir el pago de cualquiera de ellos, y el que lo verifique tendrá derecho á reclamar de los demás la parte que por los mismos haya satisfecho.

Para el cobro de los honorarios se podrá proceder por la vía de apremio, pero nunca se negará ni retardará la inscripcion por falta de su pago. (Artículos 335 y 336.)

Los interesados deben abonar el papel sellado de las certificaciones, independientemente de los honorarios del Registrador. (Art. 338.)

Debe éste estampar al pié del asiento, certificacion ó nota que haga, el importe de los que hubiere cobrado, citando el número del arancel que corresponda. (Art. 339.)

No podrá cobrar honorarios por la anotacion preventiva que se hubiere negado infundadamente al inscribir definitivamente un título, ó cuando por error tenga que rectificar un asiento. (Artículos 341 y 342.)

Cuando el valor de la finca ó derecho á que se refiere el asiento ó la certificacion no exceda de 2.000 rs. y pase de 1.000, sólo podrán cobrarse la mitad de los honorarios respectivamente señalados en el arancel. Si excediendo de 500 rs. no pasare de 1.000, se exigirá solamente la cuarta parte de los mismos honorarios. Si no excediere de 500 rs., sólo se exigirá la cantidad fija que señala el mismo. (Art. 343.)

SECCION OCTAVA.

TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA HIPOTECARIO.

§. I.

Liberacion de las hipotecas legales y otros gravámenes existentes.

Los que á la publicacion de la ley de que nos ocupamos tengan á su favor alguna hipoteca de las que el Derecho antiguo calificaba de tácitas, podrán exigir en el término de 90 dias que la persona obligada por dicha hipoteca inscriba en su lugar una especial, suficiente para responder del importe de la obligacion asegurada por la primera. (Artículos 347 y 350 de la ley.)

Si su importe no fuere determinado ó líquido, lo fijarán los interesados de comun acuerdo, y no habiendo avenencia, el Juez, en la forma prevenida para constituir ó ampliar cualquiera hipoteca legal. (Artículos 348 y 349.)

Trascurridos los 90 dias, sólo los que tengan derecho, con arreglo á la ley, podrán exigir la constitucion de hipotecas especiales en sustitucion de las legales, y tampoco surtirá efecto contra tercero ninguna hipoteca legal no inscrita. (Artículos 350 y 351.)

Las hipotecas especiales que se constituyan en el término de 90 dias surtirán su efecto desde la fecha en que con arreglo á la legislacion anterior debiera producirlo la hipoteca legal ó el derecho asegurado, para lo cual deberá fijarse dicha fecha en la inscripcion misma. Las que se constituyan pasado dicho término, cualesquiera que sea su orígen y especie, no surtirán efecto en cuanto á tercero sino desde la fecha de su inscripcion. (Art. 352.)

Las hipotecas legales existentes cuya inscripcion como hipotecas especiales podrá exigirse, serán las que á la publicacion de la ley hipotecaria existian con el carácter de tácitas:

1.° En favor de la Hacienda pública sobre los bienes de los que manejen

fondos de la misma ó contraten con ella, y sobre los bienes de los contribuyentes que deban más de una anualidad de los impuestos que graven los mismos inmuebles.

2.° En favor de las mujeres sobre los bienes de un tercero que haya ofrecido dotarlas.

3.° En favor del marido sobre los bienes de la mujer que haya ofrecido aportar dote, ó sobre los bienes de un tercero que hubiera hecho igual ofrecimiento por ella.

4.° En favor de los menores ó incapacitados sobre los bienes de sus tutores ó curadores, ó de los herederos de éstos si sus causantes hubieren fallecido sin tener aprobadas las cuentas.

5.° En favor de los hijos sobre los bienes de su madre y los de su padrastro, si aquella hubiere sido su tutora ó curadora y no tuviere aprobadas sus cuentas.

6.° En favor tambien de los menores sobre los bienes de su propiedad vendidos y cuyo precio no haya sido pagado por completo.

7.° En favor del legatario sobre los bienes del testador si el legado no estuviere pagado por completo.

8.° En favor de los acreedores refaccionarios sobre las fincas refaccionadas por las cantidades ó efectos anticipados y no satisfechos para la edificacion ó reparacion.

9.° En favor de los vendedores sobre la cosa vendida, por el precio de la misma cuyo pago no haya sido aplazado. (Art. 353 de la ley.)

No podrán exigir la constitucion ó inscripcion de hipoteca especial, los que á la publicacion de la ley se hallaban disfrutando algunas de las hipotecas generales que establecia la legislacion anterior:

1.° En favor de las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos por la dote y parafernales que les habian sido entregados.

2.° En favor de las mismas sobre los bienes de sus maridos por la dote y arras que éstos les habian ofrecido.

3.° En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres sobre los que tengan la cualidad de reservables.

4.° En favor de los hijos sobre los bienes de los padres ó de su peculio que éstos usufructúen ó administren.

5.° Las hipotecas análogas que establecieren los fueros ó leyes especiales. (Art. 354.)

Estas hipotecas subsistirán con arreglo á la legislacion anterior, mientras duren las obligaciones que garanticen, á ménos que por voluntad de ambas partes ó del obligado se sustituyan con hipotecas especiales ó dejen de tener efecto en cuanto á tercero, en virtud de providencia dictada en el juicio de liberacion de que luégo se hará mérito. (Art. 355.)

Los que á la publicacion de la ley tuviesen gravados sus bienes con alguna de las hipotecas tácitas referidas, podrán exigir en cualquier tiempo de las personas á cuyo favor tengan dicha obligacion que acepten una hipoteca especial

y expresa suficiente. Si se negare, podrá acudir al Juez para que lo resuelva. (Art. 356.)

Lo dispuesto anteriormente no altera ni modifica la preferencia concedida por las leyes en los bienes que no sean inmuebles ni derechos reales impuestos sobre los mismos á las personas á cuyo favor se hayan constituido hipotecas legales. (Art. 357.)

Los que á la publicacion de la ley tengan á su favor alguna accion resolutoria ó rescisoria procedente de derechos que en adelante no han de surtir efecto en perjuicio de tercero sin su inscripcion, lo podrán ejercitar dentro de 60 dias, contados desde que empiece á regir aquella, si ántes de hacerlo no hubiera prescrito. Si los derechos no fueren exigibles dentro de los 60 dias, podrá pedirse una hipoteca especial, y sólo realizándolo así podrán ejercitarse las expresadas acciones en perjuicio de tercero.

Las hipotecas legales existentes á favor de los legatarios y de los acreedores refaccionarios, se inscribirán dentro de los 90 dias como anotaciones preventivas, pudiendo hacerlo los segundos, no sólo por las cantidades entregadas, sino tambien por las que entreguen durante el expresado término; surtiendo efecto la anotacion respecto de las primeras desde la entrega, y en cuanto á la segunda desde su fecha. (Artículos 358 á 362.)

Para inscribir dentro de los 90 dias las hipotecas legales, se presentará el título en cuya virtud se hayan constituido como hipotecas especiales. Si no existiera título, será indispensable mandamiento judicial. (Art. 364.)

Los que tengan sus bienes gravados con alguna hipoteca legal y no hubieren ofrecido á la persona á cuyo favor exista la obligacion una hipoteca especial y expresa suficiente, podrán librarlos promoviendo el juicio especial que determinan los artículos 366 á 382 de la ley.

§ II.

Inscripcion de las obligaciones contraidas y no inscritas ántes de la publicacion de la presente ley.

Los que á la publicacion de la ley hubiesen adquirido y no inscrito bienes ó derechos que, segun ella, se debian inscribir, podrán inscribirlos en el término de 180 dias contados desde dicho dia. (Art. 389.)

Cuando la adquisicion se hubiere verificado 90 dias ántes ó más del dia 1.° de Enero de 1863, se inscribirán libres del derecho de hipoteca y de la multa en que el propietario haya podido incurrir, y pagando solamente al Registrador la mitad de los honorarios que estuvieren señalados. Si se verificó dentro de los 90 dias y la adquisicion no fuere de las que deben inscribirse, disfrutarán igual beneficio. Si fuere de las que debian inscribirse, se verificará la inscripcion con arreglo á lo que éstas determinarán en cuanto á derechos, multa y honorarios del Registrador. (Art. 390.)

No surtirán efecto contra tercero sino desde su fecha, á no ser que el derecho inscrito constase en los títulos de propiedad al tiempo de la última adqui-

sicion, pues entónces se retrotraerán los efectos de la fecha de la adquisicion. (Art. 391.)

Pasados los 180 dias podrán inscribirse los inmuebles ó derechos adquiridos; pero estos asientos ni favorecerán ni perjudicarán á tercero sino desde su fecha, devengando dobles derechos y honorarios. (Art. 392.)

Todo lo expuesto se entiende en cuanto á las anotaciones preventivas si habia derecho para pedirlas. (Art. 393.)

En los legados que se encuentren en aquel caso comenzarán los 180 dias para solicitar dicha anotacion desde que rija la ley; y en los mandamientos de embargo de que tampoco se haya tomado razon en el Registro, no surtirán efecto en cuanto á tercero sino desde la fecha de su anotacion. (Artículos 394 y 395.)

El propietario que no tuviere título de dominio escrito, entendiéndose que no lo tiene el que no lo puede reclamar inmediatamente (art. 326 del reglamento), puede inscribir su derecho justificando préviamente su posesion ante el Tribunal de partido del lugar donde estén situados los bienes, con audiencia del Fiscal si se tratare de inscribir el dominio pleno, y con la del propietario ó las de los demás partícipes en el dominio, si pretende inscribir un derecho real. Donde no haya Juzgado de partido se dará la justificacion ante el Juez municipal en todos los casos en que deberia ser oido el Fiscal del partido con audiencia del síndico del Ayuntamiento. (Art. 397.)

En la instruccion de dicho expediente se observarán las siguientes reglas: 1.ª El escrito en que se pida la admision de la informacion expresará: 1.° La naturaleza, situacion, medida superficial, linderos, nombre, número y cargas reales de la finca cuya posesion se trate de acreditar. 2.° La especie legal, valor, condiciones y cargas del derecho real, de cuya posesion se trate, y la naturaleza, situacion, linderos, nombre y número de la finca sobre la cual estuviere aquel impuesto. 3.° El nombre y apellido de las personas de quien se haya adquirido el inmueble ó derecho. 4.° El tiempo que se llevare de posesion. 5.° La circunstancia de no existir título escrito, ó de no ser fácil hallarlo en el caso de que exista. 2.ª La informacion se verificará con dos ó más testigos vecinos propietarios del pueblo ó termino municipal en que estuvieren situados los bienes. 3.ª Los testigos justificarán tener las cualidades expresadas en la anterior regla, presentando los documentos que las acrediten. Contraerán sus declaraciones el hecho de poseer los bienes en nombre propio el que promueva el expediente y al tiempo que haya durado la posesion, y serán responsables de los perjuicios que puedan causar con la exactitud de sus deposiciones. 4.ª El que trate de inscribir su posesion presentará el recibo del último trimestre de contribucion territorial que haya satisfecho, ó un documento bastante para acreditar que ha realizado dicho pago. Si no hubiere pagado ningun trimestre de contribucion por ser su adquisicion reciente, se dará conocimiento del expediente á la persona de quien proceda el inmueble, ó á sus herederos, á fin de que manifiesten si tienen algo que exponer á su inscripcion. Si el que la solicita fuere heredero del anterior poseedor, presentará el último recibo de contribucion que éste haya satisfecho, ú otro do-

cumento que acredite el pago. 5.ª Si el partícipe de la propiedad ó en los derechos de una finca que deba ser citado estuviere ausente, el Juzgado ó el Tribunal le señalará para comparecer, por sí ó por medio de apoderado, el término que juzgue necesario, segun la distancia. Si se ignorase su paradero ó si trascurrido dicho término no compareciere el citado, el Juzgado ó el Tribunal aprobará el expediente y mandará hacer la inscripcion del derecho sin perjuicio del que corresponda á dicho partícipe, expresándose que éste no ha sido oido en la informacion. La inscripcion, en tal caso, expresará tambien dicha circunstancia. 6.ª Cualquiera que se crea con derecho á los bienes cuya inscripcion se solicite, mediante informacion de posesion, podrá alegarlo ante el Tribunal competente en juicio ordinario. La interposicion de esta demanda y su inscripcion en el Registro suspenderán el curso del expediente de informacion, y la inscripcion del mismo si estuviere ya concluido y aprobado. (Artículo 398.)

Siendo suficiente la informacion practicada en la forma prevenida en el anterior artículo, y no habiendo oposicion de parte legítima ó siendo desestimada la que se hubiere hecho, el Tribunal aprobará el expediente y mandará extender en el Registro la inscripcion solicitada sin perjuicio de tercero de mejor derecho. El poseedor que haya obtenido la providencia expresada en el párrafo anterior, presentará en el Registro el expediente original que deberá habérsele entregado con este objeto, y solicitará en su virtud la inscripcion correspondiente. La inscripcion que se haga expresará todas las circunstancias referidas en la regla 1.ª del art. 398, y además los nombres de los testigos que hayan declarado, el resultado de sus declaraciones, el de las demás diligencias practicadas en el expediente, la opinion del Ministerio fiscal y las circunstancias peculiares de la inscripcion, segun su especie, en cuanto constaren del mismo expediente. (Art. 399.)

Podrá tambien acreditarse é inscribirse la posesion con sujecion á las prescripciones siguientes: 1.ª Acudirá el interesado al Ayuntamiento del término municipal en que radiquen los bienes, con instancia firmada por el mismo ó por un testigo, si no sabe firmar, en la cual podrá comprender todos los que posea en dicho término; debiendo expresar, con respecto á cada uno de ellos, las circunstancias prescritas en la regla 1.ª del art. 398, y designar el tiempo que llevare pagando la contribucion por dichos bienes á título de dueño, y solicitará que con referencia á los amillaramientos, catastros ú otros datos de las oficinas municipales, se le libre certificacion que acredite el hecho de pagar la referida contribucion en el concepto expresado. 2.ª El Ayuntamiento mandará expedir la certificacion, que se extenderá á continuacion de la misma instancia, y la firmarán el Alcalde, el Regidor síndico y el Secretario; y si alguno de los dos primeros, ó los dos, no supieren firmar, lo harán por ellos otros individuos del Ayuntamiento, ó en su defecto el mismo Secretario, en cuya certificacion se expresará que el interesado paga á título de dueño contribucion por los bienes descritos en la instancia, determinándose la cantidad con que contribuye cada finca si constare; y no siendo así, se

manifestará únicamente que todas ellas se tuvieron en cuenta al fijar la última cuota de contribucion que se le hubiere repartido. 3.ª El interesado, para que se inscriba á su favor la posesion de los bienes, presentará en el Registro la instancia con la certificacion, y una copia íntegra firmada por el mismo, ó por un testigo si no sabe firmar, y el Registrador en aquel acto cotejará la copia con el original, y encontrándola conforme lo expresará así en aquella y firmará á continuacion. 4.ª Verificada la inscripcion, si procediere, se pondrá en la copia la nota prevenida en el art. 244, devolviéndose al interesado, y el original quedará archivado en el Registro. 5.ª Si en la certificacion no constare claramente que el interesado paga á título de dueño la contribucion correspondiente á todos ó algunos de los bienes señalados en la instancia, se denegará la inscripcion con respecto á dichos bienes. Si en la instancia no se hubieren expresado las circunstancias prevenidas en la regla 1.ª del art. 398, se suspenderá la inscripcion, tomando, si lo solicita el interesado, anotacion preventiva de los bienes á los cuales se refiera el defecto. Para subsanarse éste, deberá presentarse otra instancia al Ayuntamiento, á fin de que se expida nuevo certificado contraido á los mismos bienes. 6.ª El Secretario de Ayuntamiento que extendiere la certificacion expresada en la prescripcion segunda, podrá exigir por ella un derecho igual al 10 por 100 de la contribucion que en el último año hubieren pagado los bienes de su referencia, si su importe fuere conocido, mas sin que en ningun caso pueda exceder este derecho de dos pesetas. Cuando no sea conocida la cuota de contribucion correspondiente á dichos bienes, se abonará por la certificacion una peseta solamente. Los Registradores de la propiedad podrán exigir por las inscripciones de posesion, ó por su denegacion ó suspension, los honorarios marcados en el arancel. (Art. 400.)

En los pueblos en que existan comisiones especiales para la evaluacion de la riqueza inmueble y repartimiento de la contribucion, deberá acudirse á las mismas para obtener las certificaciones á que se refiere el anterior artículo, las que deberán estar firmadas por los Presidentes y Secretarios, y por los Regidores síndicos de los Ayuntamientos, si pertenecieren á dichas comisiones. Si esto no sucediere, se entregará la certificacion al interesado, con las firmas del Presidente y Secretario de la comision, y la presentará aquél al Síndico del Ayuntamiento, á fin de que la autorice tambien con su firma, como habrá de verificarlo, á no ser que le conste que el interesado no paga la contribucion á título de dueño. En el caso en que el Síndico no sepa firmar, lo hará por él otro individuo del Ayuntamiento, ó en su defecto el Secretario de dicha Corporacion. Los Secretarios de las comisiones de evaluacion y repartimiento podrán exigir por las certificaciones los mismos derechos designados en el número sexto del anterior artículo. (Art. 401.)

Los Registradores, ántes de inscribir alguna finca ó derecho en virtud de las informaciones prescritas en los artículos 397, 398 y 399, ó de las certificaciones á que se refieren los dos precedentes, examinarán cuidadosamente el Registro para averiguar si hay en él algun asiento relativo al mismo inmue-

ble, que pueda quedar total ó parcialmente cancelado por consecuencia de la misma inscripcion. Si hallaren algun asiento de adquisicion de dominio no cancelado, que esté en contradiccion con el hecho de la posesion justificada por la informacion judicial, suspenderán la inscripcion, harán anotacion preventiva, si la solicita el interesado, y remitirán copia de dicho asiento al Juez ó al Tribunal que haya aprobado la informacion. El Juez ó el Tribunal, en su vista, comunicará el expediente á la persona que por dicho asiento pueda tener algun derecho sobre el inmueble, y con su audiencia confirmará ó revocará el auto de aprobacion, dando conocimiento en todo caso de la providencia que recayere al Registrador, á fin de que, en su vista, lleve á efecto la inscripcion ó cancele la anotacion preventiva. Si en el caso del párrafo primero se hubiere solicitado la inscripcion de suspension en virtud de certificacion, el Registrador la denegará y devolverá el documento al interesado, á fin de que si quiere promueva el recurso gubernativo ó judicial, ó solicite la cancelacion del asiento de dominio, si fuere procedente. Si el Registrador hallare algun asiento no cancelado de censo, hipoteca ó cualquier derecho real impuesto sobre la finca que ha de ser inscrita, procederá á la inscripcion de posesion solicitada, ya sea en virtud de informacion judicial ó de certificacion; pero deberá hacer en ella mencion de dicho asiento. (Art. 402.)

Las inscripciones de posesion expresarán el procedimiento que se hubiere adoptado para verificarlas, y surtirán todas el mismo efecto legal. El tiempo de posesion que se haga constar en dichas inscripciones como trascurrido, cuando éstas se verifique, se contará para la prescripcion que no requiera justo título, á ménos que aquel á quien ésta perjudique no lo contradiga, en cuyo caso deberá probarse dicho tiempo de posesion con arreglo al derecho comun. Las inscripciones de posesion perjudicarán y favorecerán á tercero desde su fecha, pero solamente en cuanto á los efectos que atribuyen las leyes á la mera posesion. La inscripcion de posesion no perjudicará en ningun caso al que tenga mejor derecho á la propiedad del inmueble, aunque su título no haya sido inscrito. Entre las partes surtirá efecto la posesion desde que deba producirlo, conforme al derecho comun. Lo dispuesto en los anteriores artículos sobre las inscripciones de posesion no será aplicable al derecho hipotecario, el cual no podrá inscribirse sino mediante la presentacion de título escrito. (Art. 403.)

El propietario que careciere de título escrito de dominio, podrá inscribir dicho dominio (esto era desconocido en la primitiva ley hipotecaria), justificando su adquisicion con las formalidades siguientes: 1.ª Presentará un escrito al Tribunal del partido en que radiquen los bienes, ó al del en que esté la parte principal, si fuere una finca enclavada en varios partidos, refiriendo el modo con que los haya adquirido y las pruebas legales que de esta adquisicion pueda ofrecer, y pidiendo que, con citacion de aquel de quien procedan dichos bienes ó de su causa-habiente y del Fiscal del Tribunal del partido, se le admitan las referidas pruebas y se declare su derecho. 2.ª El Tribunal dará traslado de este escrito al Fiscal; citará á aquel de quien procedan

los bienes ó su causa-habiente, si fuere conocido, ó á los que tengan en ellos cualquier derecho real; admitirá todas las pruebas pertinentes que se ofrezcan por el actor, por los interesados citados ó por el Fiscal del partido, en el término de 180 dias, y convocará á las personas ignoradas á quienes pueda perjudicar la inscripcion solicitada, por medio de edictos que se fijarán en parajes públicos y se insertarán en el *Boletin oficial*, á fin de que comparezcan si quieren alegar su derecho. 3.ª Trascurrido dicho plazo, oirá el Tribunal, por escrito, sobre las reclamaciones y pruebas que se hubieren presentado, al Fiscal y á los demás que hayan concurrido al juicio, y en vista de lo que alegaren y calificando dichas pruebas por la crítica racional, declarará justificado ó no el dominio de los bienes de que se trate. 4.ª El Fiscal ó cualquiera de los interesados podrá apelar de esta providencia, y si lo hiciere se sustanciará el recurso por los trámites establecidos para los incidentes de la ley de Enjuiciamiento civil. 5.ª Consentida ó confirmada dicha providencia, será en su caso título bastante para la inscripcion del dominio. 6.ª Cuando el valor del inmueble no excediere de 750 pesetas, será verbal la audiencia que segun la regla 3.ª debe prestarse por escrito al Fiscal y á los interesados, y la apelacion en su caso seguirá los trámites establecidos por estos recursos en los juicios de menor cuantía. (Art. 402.)

Las adquisiciones de dominio de bienes inmuebles ó derechos reales, verificadas, declaradas ó reconocidas por contratos privados, apeos ó prorateos de la misma especie, ántes de la publicacion de esta ley, podrán inscribirse con sujecion á las reglas siguientes: 1.ª Los contrayentes presentarán al Registro el documento que deseen inscribir, firmado y rubricado por ellos, con una copia del mismo en papel comun firmada tambien de su puño. 2.ª El Registrador cotejará dicha copia con su original, poniendo en aquella la nota de ser conforme con éste, si lo fuere, y en el original otra nota expresando el dia y la hora de su presentacion en el Registro. 3.ª En presencia de dos testigos que tengan las condiciones que para los instrumentos públicos exige la ley del Notariado, preguntará el Registrador á los contrayentes si se ratifican en el contrato celebrado y reconocen como suyas las firmas puestas en él. 4.ª Si los contrayentes respondieren afirmativamente, el Registrador certificará haberse verificado la ratificacion al pié de la copia del documento, expresando los nombres, edad, estado y vecindad de los testigos, y pondrá una nota de la misma ratificacion y de su fecha en el documento original. La certificacion y la nota se firmará por el Registrador y los testigos. 5.ª En seguida se extenderá el asiento de presentacion; si el acto devengare algun derecho fiscal por no serle aplicable la exencion establecida en el art. 390, se suspenderá la inscripcion hasta que sea satisfecho; y si no lo devengare, se verificará ésta desde luego. 6.ª El documento original quedará archivado en el Registro, y la copia se devolverá al interesado con la nota de *Registrado*, etc. 7.ª Si el Registrador al examinar el contrato original hallare alguna cláusula contraria á las leyes, ó la falta de algun requisito necesario para su validez, ó tal ambigüedad ó confusion en sus términos que no pueda extenderse la inscripcion con claridad, lo devolverá á los

interesados para que lo reformen si quisieren. Si éstos convinieren en dicha reforma, extenderá el Registrador una anotacion preventiva, si alguno de ellos la solicita; si no convinieren en ella, denegará toda inscripcion y asiento del documento. Si esto no contuviere alguna de las circunstancias que deba expresar la inscripcion, los interesados lo harán constar, bien extendiendo un nuevo contrato, bien presentando una nota adicional firmada por ambos. (Art. 405.)

Cuando los contrayentes, por documento privado, ó alguno de ellos, no residan en el pueblo del Registro, ó no quisieren acudir á él, podrán dar á dicho documento la autenticidad necesaria para inscribir el dominio de los bienes á que se refiera con las formalidades siguientes: 1.ª Los contrayentes reconocerán sus firmas y se ratificarán en su contrato, en la forma expresada en el artículo anterior, ante el Juez municipal del domicilio de cualquiera de ellos ó del lugar en que radiquen los bienes, su Secretario y dos testigos hábiles para serlo de instrumentos públicos. 2.ª El Juez municipal podrá negarse á autorizar el contrato en el caso expresado en la regla 7.ª del artículo precedente. 3.ª La certificacion y la nota á que se refiere la regla 4.ª de dicho artículo, se extenderá por el Secretario del Juzgado en la forma que en él se previene, y se firmarán por el Juez, dicho Secretario y los testigos, sellándose ambos ejemplares del documento con el sello del Juzgado. 4.ª Concluido el acto, se devolverán dichos ejemplares al adquirente del inmueble ó derecho que se trate de inscribir. 5.ª Presentados estos documentos en el Registro, si el Registrador tuviere alguna duda acerca de su autenticidad, practicará las diligencias necesarias para comprobarla: si hallare alguna de las faltas expresadas en la regla 7.ª del artículo anterior, procederá del modo que en ella se previene; y si no hallare falta alguna, cumplirá lo dispuesto en las reglas 5.ª y 6.ª del mismo artículo. (Art. 406.)

Cuando los contrayentes no pudieren ó no quisieren concurrir reunidos al Registro ni al Juzgado municipal para ratificarse en el documento privado que se trate de inscribir, podrá sin embargo cualquiera de ellos obtener la inscripcion de posesion con las formalidades siguientes: 1.ª El que tenga en su poder el documento, lo presentará al Registrador acompañando una copia en papel comun firmada de su puño, solicitando verbalmente su inscripcion, prévio el correspondiente anuncio. 2.ª Si el Registrador hallare admisible el documento y conforme la copia con su original, tomará el asiento de presentacion y extenderá tres ejemplares de la minuta de la inscripcion solicitada, las cuales expondrá al público en su propio nombre, manifestando haberse pedido dicha inscripcion por documento privado, y convocando á los que tengan derecho á oponerse á ella á que se presenten á alegarlo en el término de 30 dias. Estos anuncios se fijarán, uno á la puerta del Registro; otro en el pueblo en que radiquen los bienes, aunque sea el mismo que el del Registro, pero en el paraje en que se acostumbre fijar los carteles oficiales, y el último en el pueblo en que resida ó hubiere rendido el otro contrayente, si fuere conocido, ó en el lugar que el Registrador estime más adecuado. Cuando el Gobierno no crea suficientes estos

medios de publicidad, podrá disponer que se usen además cualesquiera otros que juzgue convenientes. 3.° Si el documento privado que se trate de inscribir fuere título de cancelacion, se publicarán además los anuncios en el *Boletin oficial* de la provincia por tres veces, con intervalo de un mes de una á otra, y no podrá extenderse la inscripcion hasta que hayan trascurrido 180 dias desde la publicacion del primer anuncio en dicho *Boletin*, sin oposicion de parte legítima. 4.ª Si trascurriese el término de 30 y de los 180 dias sin hacerse oposicion á la inscripcion solicitada, la extenderá el Registrador en la forma correspondiente, poniendo la nota de *Registrado*, etc., prévia convocatoria y sin oposicion, en ambos ejemplares del documento, devolviendo el original y archivando la copia. 5.ª El que se crea indebidamente perjudicado por dicha inscripcion, ó cualquier otro en su nombre, si el interesado estuviere impedido ó ausente, podrá presentarse en el Registro oponiéndose á ella y alegando su derecho, en cuyo caso el Registrador, al concluir el término, suspenderá dicha inscripcion, poniendo nota marginal de la suspension en el asiento de presentacion, y devolviendo el documento original al que lo haya presentado. 6.ª Suspendida la inscripcion, podrá el que la hubiere solicitado deducir contra el opositor la accion correspondiente, ó pedir al Juez ó al Tribunal que le mande formular su demanda en un breve término, y que si éste trascurriese sin presentarse dicha demanda, ordene la inscripcion del documento privado. 7.ª Entablado el pleito, podrá el Juez ó el Tribunal disponer, á peticion de parte, la anotacion preventiva de la demanda, si ésta fuera de las comprendidas en el párrafo 1 del art. 42 de esta ley. 8.ª Si el poseedor del documento privado lo fuere á la vez de la finca ó derecho y no procediere anotar á su favor la demanda, el Juez ó el Tribunal podrá otorgarle, si lo pidiere, la anotacion preventiva del documento privado, hasta la terminacion del litigio, sin perjuicio de conceder tambien al otro litigante la anotacion preventiva de su demanda si fuere procedente. 9.ª Los honorarios del Registrador por la publicacion de las minutas de inscripcion serán una cuarta parte de los correspondientes á la misma, cuando éstos no excedan de 5 pesetas; y cuando excedan, 2 pesetas y 50 céntimos solamente. Si la inscripcion se suspendiere por oposicion de algun interesado, podrá el Registrador exigir desde luego 2 pesetas y 50 céntimos de honorarios, que se tomará en cuenta si llegare á extenderse dicha inscripcion, al liquidar los que correspondan por ella y la publicacion de las minutas segun estas reglas. (Art. 407.)

Las inscripciones de documentos privados expresarán el procedimiento que se hubiere seguido para hacer constar su autenticidad y validez. La ratificacion de los contratos privados ante los Registradores no devengarán derechos. Por la que se verifique ante el Juez municipal, percibirá el Secretario un derecho fijo de una peseta. Los documentos privados que se inscriban no perjudicarán á un tercero sino desde la fecha de su inscripcion; pero en cuanto á los contrayentes, surtirán su efecto desde su propia fecha. (Art. 408.)

Las adquisiciones de dominio de bienes inmuebles ó derechos reales, verificadas, declaradas ó reconocidas por contratos privados, apeos ó prorateos

posteriores al dia 1.° de Enero de 1863, no pueden ser inscritas; pero los referidos contratos privados, apeos ó prorateos podrán presentarse en juicio donde fuere necesario, á fin de que los contratantes obtengan ejecutoria ó escritura que acredite su derecho y pueda éste ser inscrito. (Art. 409.)

El poseedor de algun censo, foro, hipoteca ú otro derecho real, impuesto sobre finca cuyo dueño no hubiere inscrito su propiedad al publicarse esta ley, y que requerido se negare á inscribirla, podrá solicitar dicha inscripcion por los medios que se expresarán en el reglamento para la ejecucion de la misma ley, ó los establecidos en el art. 407 de ella, firmando en su caso la declaracion de bienes el censualista ó dueño del derecho real en nombre del propietario. El dueño de la finca gravada no podrá impugnar esta inscripcion sino solicitando á la vez la de dominio, con la presentacion del título correspondiente ó testimonio de haber incoado expediente contradictorio para la declaracion judicial de dicho dominio. Cuando tengan parte en el dominio directo de una finca distintos propietarios en calidad de subforadores ó señores *medianeros*, podrá cualquiera de ellos exigir la inscripcion del dominio útil de la misma finca, juntamente con la del derecho de los que le precedan en la participacion del directo, si ellos por sí no lo solicitaren.

§ III.

Efecto de las inscripciones hechas en los antiguos registros.

Las inscripciones de los antiguos registros surtirán, en cuanto á los derechos que de ellas consten, todos los efectos de las nuevas inscripciones, aunque carezcan de algunos de los requisitos que exige la ley novísima. (Art. 307 del reglamento.)

Dentro de los 180 dias siguientes á la publicacion de la ley, podrán deducirse las demandas que tengan por objeto invalidar títulos inscritos en virtud de otros que no lo estén. Trascurridos, no podrán interponerse sino en virtud de títulos cuya inscripcion sea anterior á la del que pueda quedar sin efecto por consecuencia de las mismas demandas. (Art. 309 id.)

Todo el que tenga á su favor inscripciones en los registros antiguos que no estén bien determinadas, podrán solicitar que se trasladen á los nuevos registros, bien presentando los documentos en los que resulten aquellas, ó bien presentando una nota particular suscrita por todos los interesados en la anotacion. (Art. 21 de la ley y 313 del reglamento.) Cuando ésta se refiera á terrenos lindantes con otros de distintos dueños, deberán éstos suscribir la nota.

A excepcion de los anteriores asientos, ninguno nuevo se hará en los libros del antiguo registro una vez cerrados. (Art. 315 del reglamento.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

La indivisibilidad natural de la hipoteca puede destruirse por el consentimiento tácito, siempre que aparezca comprobado por actos suficientes. (Recurso de nul. de 20 de Marzo de 1862.)

Por el mero hecho de consignar la cantidad ofrecida sobre una finca rústica, no se constituye hipoteca especial con arreglo á las leyes. (Comp. de 22 de Setiembre de 1856.)

Aunque exista una hipoteca especial para seguridad del crédito, no puede sostenerse que cobrarlo es idéntico á enajenar para los efectos legales, puesto que el derecho que el prestamista tiene sobre la cosa hipotecada depende del reintegro de la suma prestada, y que puede pagar el deudor cuando le plazca. (Rec. de cas. de 11 de Diciembre de 1857.)

Por esta razon, cuando se constituye hipoteca para seguridad de un préstamo, la enajenacion no es absoluta ni perpétua, sino temporal y dependiente del reintegro de la suma prestada. (Id. id. id.)

La constitucion de hipoteca en el contrato de préstamo produce la accion hipotecaria en favor del acreedor, la cual prevalece sobre el fuero personal del demandado. (Comp. de 22 de Octubre de 1858.)

Cuando para adquirir una propiedad ó el dominio pleno de una cosa, es necesario hacer cierto pago, no puede quedar hipotecada válidamente ni por ministerio de la ley, ni por convencion, á ningun derecho ni obligacion del comprador, ni tiene por tanto valor la hipoteca que éste constituya mientras no satisfaga la totalidad del precio. (Rec. de nul. de 27 de Marzo de 1858.)

No tiene aplicacion la ley 10, tít. XIII, Part. 5.ª, cuando no se trata del caso en que uno hipoteca dos veces una misma cosa. (Rec. de cas. de U. de 31 de Enero de 1861.)

El derecho hipotecario se regula por la antigüedad de su constitucion. (Recurso de cas. de 24 de Setiembre de 1861.)

No pueden reputarse como infringidas las leyes 2.ª y 3.ª, tít. XVI, lib. x de la Nov. Rec., cuando en el pleito que dá origen á la casacion no se ha tratado de perseguir hipoteca alguna, ni de averiguar si estaban ó no gravadas las fincas contenidas en una escritura. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1861.)

Cuando en un contrato en que se hipoteca una cosa especialmente, se añade el pacto de no gravar dicha cosa con ninguna otra hipoteca, con lo cual no se contraviene ley alguna, siendo en otro caso nulo el nuevo gravámen, no puede tener efecto la constitucion de una segunda hipoteca sobre la misma cosa. (Rec. de cas. de 6 de Febrero de 1863.)

Si para seguridad del desempeño de un destino en el ramo de Hacienda se constituye una hipoteca especial sobre una cosa, la obligacion general de bienes que expresa la escritura de constitucion de dicha hipoteca no impide la enajenacion de los que no se hallen especialmente afectos á la misma. Para que dicha obligacion pudiera ser efectiva contra un tercero, era necesario que apareciese haber habido fraude en la enajenacion, y que el comprador era sabedor de él. Las leyes 6.ª y 7.ª tít. XIX, lib. III del Fuero Real, y 1.ª, 5.ª, 23 y 26, tít. XV, Part. 5.ª, no están en oposicion con estos principios, cuyo espíritu se declara tambien en la última parte de la excepcion segunda del art. 13 de la ley de Contabilidad de 20 de Febrero de 1850. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1863.)

Nadie puede hipotecar una cosa de que no es verdadero dueño. (Recurso de cas. de 10 de Setiembre de 1863.)

De todo gravámen que se imponga sobre una finca es preciso que se tome razon en el Registro hipotecario, sin cuyo requisito es aquél ineficaz contra un tercero, para el efecto de perseguir la cosa hipotecada, segun lo prescrito en las leyes 1.ª y 3.ª, tít. XVI, lib. X de la Nov. Rec., y lo consignado en varias sentencias del Tribunal Supremo. (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1864.)

Cuando no se trata de perseguir hipoteca alguna ni de discutir sobre el gravámen de las fincas, no pueden reputarse infringidas las leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. XVI, lib. X de la Nov. Rec., aunque se admita y considere por una sentencia una escritura que no haya sido registrada oportunamente. (Recurso de cas. de 29 de Setiembre de 1865.)

La disposicion de la ley 47 *De Jure Fisci*, Digesto, se refiere al caso en que la hipoteca especial se halle en poder de un tercero. (Rec. de cas. de 9 de Diciembre de 1865.)

Segun las leyes 25 y 33, tít. XIII, Part. 5.ª, el Estado tiene hipoteca legal privilegiada en los bienes de sus deudores para la cobranza de sus créditos, sin que se haya hecho innovacion alguna en la legislacion mercantil de estos derechos. (Inj. not. de 6 de Noviembre de 1867.)

El acto de autorizar una mujer á su marido para que hipoteque los bienes que la correspoden á la seguridad de una obligacion, no puede calificarse como el contrato de mandato á que se refieren las leyes 11 del Código y 20 del Digesto. (Rec. de cas. de 9 de Noviembre de 1867.)

La ley 67, tít. V de la Part. 5.ª, declara nula la venta de la cosa hipotecada con el pacto de no enajenarla mientras subsista la deuda. (Rec. de cas. de 4 de Mayo de 1868.)

Las leyes 10, 28 y 34, tít. XIII, Part. 5.ª, no tienen aplicacion cuando no se trata del valor comparativo de dos ó más hipotecas constituidas sobre una misma finca y su prelacion relativa. (Rec. de cas. de 23 de Noviembre de 1868.)

La hipoteca general debe ser pospuesta á la especial y expresa. (Recurso de cas. de 16 de Marzo de 1869.)

TÍTULO XVI.

DEL DERECHO DE HIPOTECAS.

SECCION PRIMERA.

DE LOS ACTOS SUJETOS AL PAGO, Y DERECHOS QUE SE PAGAN.

El pago del derecho que la ley exige por la trasmision de la propiedad, y que es otra de las contribuciones indirectas, es un acto independiente de la inscripcion; si bien puede sentarse como regla general que todo acto sujeto al pago de derechos de hipotecas está sujeto al registro; pero no todos los que se registran deben pagar aquel impuesto.

El Real decreto de 23 de Mayo de 1845 lo regularizó, estableciendo el que se devengaba por los actos y contratos que á continuacion expresaremos, no sin advertir que, segun la ley de presupuestos de 1866, desde 1.° de Julio de 1867 las trasmisiones de la propiedad se rigen por la tarifa vigente, y los actos verificados de derecho ántes de la citada fecha se regirán por la legislacion anterior. Para liquidar y pagar el impuesto se distinguirán dos épocas, ó sea la anterior ó la posterior al dia 1.° de Julio de 1867: la primera se regirá por la antigua legislacion; la segunda por la nueva, que es el Real decreto de 29 de Julio de 1867.

Segun su art. 2.°, las traslaciones de dominio que de derecho se hayan verificado ántes de 1.° de Julio de 1867 deberán liquidarse y satisfacer el impuesto con arreglo á los tipos que rigieran en la época en que las transacciones tuvieron lugar, por más que éstas se consumen de hecho con posterioridad á la indicada fecha.

Las Reales órdenes de 17 de Mayo de 1846 y 30 de Abril de 1852 declaraban exentas del impuesto las dotes que los padres ó abuelos en su caso, y las madres en el suyo, estaban obligados á dar á sus hijos ó nietos, segun la legislacion vigente; sujetándose ahora á lo impuesto todas las sucesiones directas, se declara caducada aquella exencion, y que las repetidas dotes deben satisfacer el impuesto con arreglo á tarifa.

Los actos y contratos que devengan derecho de hipotecas, y el tanto por ciento que debe abonarse, son los siguientes:

Adjudicaciones en pago de deudas.

Las anteriores al 1.° de Julio de 1867 satisfacian el 2 por 100 de la cantidad adjudicada, segun la ley de presupuestos de 1864. Desde 1.° de Julio citado devengan el 3 por 100, segun la ley de 29 de Julio de dicho año.

Censos, imposiciones y redenciones.

Antes y ahora deben satisfacer el 2 por 100.

Cesiones á título oneroso.

Antes nada satisfacian. Desde 1.° de Julio devengan el 3 por 100.

Compras-ventas.

Aunque el contrato se verifique con la cláusula de retroventa, ántes satisfacia el 2 por 100. Ahora devenga el 3 por 100. Si por efecto de la retroventa la propiedad vuelve á poder del vendedor, la retrocesion no devengará más que el 1 por 100.

Donaciones por cualquier título.

Las anteriores al 1.° de Julio devengaban el ½ por 100 si eran donaciones *inter vivos* de padres ó abuelos á hijos ó nietos; ó *propter nuptias*, de las conocidas en Cataluña con el nombre de heredamientos universales, en las que no hay verdadera traslacion de dominio directo ni útil hasta la muerte de los padres.

Desde 1.° de Julio devengan el tanto por ciento señalado á los legados, segun el grado de parentesco que tenga el donatario con el donante, exceptuándose las donaciones *inter vivos* de padres ó abuelos y las donaciones *propter nuptias*, las cuales devengarán 0,500 por 100.

Las dotes y donaciones constituidas por los ascendientes en favor de sus descendientes, como anticipacion de legítima, y que están sujetas á colacion, pagarán en el acto de constituirse las 0,500 por 100, y cuando se verifique la sucesion satisfarán las otras 0,500 milésimas, hasta completar el 1 por 100 señalado á las sucesiones directas.

Dotes voluntarias.

Antes de 1.° de Julio estaban exentas las dotes obligatorias, por considerarse como una porcion anticipada de la legítima, y sólo las dotes voluntarias quedaban sujetas al pago gradual de derechos de hipotecas señalado á las demás donaciones, segun la Real órden de 30 de Abril de 1852.

Desde 1.° de Julio, las dotes que no proceden de obligacion alguna, sino de la espontánea voluntad del que las hace, pagarán como las donaciones el tanto por ciento señalado á los legados, segun el grado de parentesco.

Fideicomisos y sustituciones.

Antes del 1.° de Julio devengaban el 2 por 100. Si un año despues de la muerte del testador se declaraba el heredero, se pagaba segun el parentesco, con descuento del 2 por 100 satisfecho; y si pasaba el año sin haberse hecho aquella declaracion, el 8 por 100.

Desde 1.° de Julio se abonará el 2 por 100; pero si en el término de un año despues de la muerte del testador se declarase el verdadero heredero, se le exigirá el derecho con arreglo al grado de parentesco en que se halle, y con descuento del 2 por 100 ya satisfecho, pagándose el 10 por 100 con el mismo descuento, si pasa el año sin haberse hecho la citada declaracion.

Herencias y sucesiones directas entre ascendientes y descendientes.

Antes nada satisfacian. Ahora devengan, la de bienes raíces el 1 por 100, y la de semovientes y muebles 0,250 por 100.

Aunque, segun la ley de presupuestos, se exceptúan del pago del impuesto el mobiliario, ropas y alhajas de uso particular, se ha declarado por circular de la Direccion de Contribuciones, de 16 de Julio de 1864, que el mobiliario se entiende todos los objetos que constituyen el servicio doméstico, como son el mueblaje, enseres y artículos de necesidad en una casa, pero no los que se destinan á la industria ó al comercio, como los granos, caldos, etc., encerrados en cámaras ó almacenes, cuya guarda y conservacion se verifica con ánimo de lucrarse.

Herencias de los cónyuges é hijos naturales legalmente declarados.

Antes del 1.° de Julio, por la de bienes raíces el 1 por 100, y por la de semovientes y muebles el ½ por 100.

Desde 1.° de Julio, por la de bienes raíces 1,250 milésimas por 100, y por la de semovientes y muebles 0,500 milésimas por 100.

Herencias de colaterales de segundo grado.

Antes del 1.° de Julio se abonaba el 2 por 100 por los bienes raíces y el 1 por 100 por los semovientes y muebles.

Desde 1.° de Julio se abonará 2,500 por 100 respecto á los bienes raíces y 1 por 100 en cuanto á los semovientes y muebles.

Herencias de los colaterales de tercer grado é hijos naturales no declarados legalmente.

Antes abonaban el 4 por 100 por los bienes raíces y el 2 por 100 por los semovientes y muebles. Ahora abonarán 4,500 por 100 por los raíces y 2 por los semovientes y muebles.

Herencias de los colaterales de cuarto grado.

Antes se abonaba el 6 por 100 por los bienes raíces y el 3 por los semovientes y muebles. Ahora se abonará el 7 por los bienes raíces y el 3 por los semovientes y muebles.

Herencias de los grados más distantes.

Devengábase anteriormente el 8 por 100 en los bienes raíces y el 4 en los semovientes y muebles. Ahora se abonará el 8,500 por los raíces y el 4 por los semovientes y muebles.

Herencias á favor de extraños.

Anteriormente se abonaba el 10 por 100 en los bienes raíces y el 5 por los semovientes y muebles. Desde 1.° de Julio se guardarán iguales tipos.

Legados ó mejoras en propiedad entre ascendientes y descendientes.

Antes nada pagaban. Desde 1.° de Julio devengan los bienes raíces el 2 por 100; los semovientes y muebles 0,500; entendiéndose que se exceptúan del pago del impuesto el mobiliario, ropas y albajas.

Legados ó mejoras en propiedad entre colaterales de segundo grado, cónyuges é hijos naturales legalmente declarados.

Antes devengaban los de los bienes raíces el 4 por 100 y los de semovientes y muebles 2 por 100. Desde 1.° de Julio estos últimos pagan lo mismo, pero los raíces devengan 4,500 por 100.

Legados ó mejoras en propiedad entre colaterales de tercer grado é hijos naturales no declarados legalmente.

Antes satisfacian los bienes raíces el 6 por 100 y los semovientes y muebles el 3. Este último tipo no ha cambiado; pero desde 1.° de Julio los bienes raíces devengarán el 7 por 100.

Legados ó mejoras en propiedad entre parientes más distantes.

Antes devengaban los bienes raíces el 8 por 100 y los semovientes y muebles el 4; y aunque estos últimos continúan devengando lo mismo, desde 1.° de Julio los bienes raíces devengarán 8,500 por 100.

Legados ó mejoras en propiedad en favor de extraños.

Antes y despues de 1.° de Julio devengan los de bienes raíces el 10 por 100 y los de semovientes y muebles el 5.

Pensiones vitalicias.

Desde 1.° de Julio devengan 0,500 milésimas por 100, sin que ántes pagasen cosa alguna.

Pensiones temporales.

Devengarán desde 1.° de Julio las que no excedan de 20 años 0,020 por 100; las de 20 á 39 años 0,040 por 100; las de 40 á 59 años 0,060 por 100; las de 60 á 79 años 0,080 por 100; las de 80 á 99 años 0,100 por 100, y las de 100 años en adelanse 0,200 por 100.

Permutas de bienes muebles.

Antes de 1.° de Julio devengaban el 2 por 100. Despues devengan el 3 por 100.

Si las fincas son urbanas, ó siendo rústicas se hallan situadas en distintos términos jurisdiccionales, y en ambos casos tienen el mismo valor, el 3 por 100 le pagarán por mitad cada una de las partes contratantes.

Si las fincas son rústicas, están enclavadas dentro del término jurisdiccional, ó sea municipal de un mismo pueblo, y tienen igual valor, no pagarán ningun derecho; pero si fuesen de valor distinto, se cobrará el 3 por 100 sobre las diferencias que resulten abonables en valores ó efectos á una de las partes permutantes.

Transacciones.

Antes devengaban el tanto por ciento que correspondia segun fuese el título de la última adquisicion ó causante-derecho. Desde 1.° de Julio se pagarán en ellas el tanto por ciento sobre el valor de los inmuebles que cada cual adquiera de nuevo á virtud de la transaccion, sacándose dicho tanto por ciento segun el que corresponda al título en que cada parte hubiere fundado su derecho, sin deducir las cantidades que mútuamente se entreguen las partes como precio ó á virtud de la transaccion.

Ventas de bienes inmuebles.

Véase Compras-ventas.

Vínculos y mayorazgos, mitades reservables sin distincion alguna de líneas ni grado de parentesco.

Las anteriores al 1.° de Julio devengaban el 2 por 100, y lo mismo devengan las posteriores.

Patronatos.

Los fundados desde 1735 á 1815 devengaban el 15 por 100, y los posteriores al Real decreto de 13 de Octubre de 1815 el 25 por 100.

Usufructos.

Los anteriores al 1.° de Julio devengan la cuarta parte de los derechos fijados para las traslaciones por legado ó por herencia.

Desde 1.° de Julio, ya sean por herencia, legado ú otro título gratuito, de-

vengarán la cuarta parte de los derechos señalados respectivamente á la propiedad en la escala de los legados.

Cuando el usufructo sea con la condicion de que los agraciados pueden consumir los bienes en caso de necesidad, se pagarán desde luego los derechos correspondientes al usufructo, sin perjuicio de que cuando se cumpla la condicion y el usufructuario enajene las fincas, se complete el pago de los correspondientes á la propiedad.

Actos exceptuados del impuesto.

Lo están todos los no comprendidos anteriormente, y además las adquisiciones que se hagan á nombre y por interés general del Estado. Las fundaciones para dotar escuelas de primeras letras. Las adquisiciones de terrenos en favor de los caminos de hierro, á virtud de la ley de expropiacion y siempre que en un plazo dado deba pasar el camino al Estado.

SECCION SEGUNDA.

PRESENTACION DE LOS DOCUMENTOS Á LA LIQUIDACION Y PAGO DEL DERECHO DE HIPOTECA.

Todos los documentos que contengan traslaciones de dominio de bienes muebles é inmuebles, sujetos al pago del impuesto, se presentarán en las oficinas liquidadoras del mismo dentro de los plazos siguientes:

El de 12 dias, contados desde el siguiente al del otorgamiento de las escrituras de venta y de toda clase de contratos, si se celebrasen en el mismo punto en que se halle establecida la oficina liquidadora, y el de 40 dias para las mismas escrituras y contratos, si se hubieren otorgado en otro pueblo diferente dentro de la Península.

El de 15 dias, contados desde la fecha exclusive de la adjudicacion, si no interviene la autoridad judicial, y desde la aprobacion de la cuenta y particion cuando intervenga, tratándose de documentos referentes á herencias, legados y donaciones por causa de muerte, ya sea en propiedad, ó ya en usufructo, cuyas particiones se hayan ejecutado en el mismo pueblo en que exista la oficina liquidadora y en él radiquen algunos de los bienes comprendidos en el documento; y el de 40 dias si las particiones se hubieren hecho en algun pueblo diferente de aquel en que se halle situada la oficina liquidadora.

El de 60 dias, contados desde el siguiente al del fallecimiento del testador ó del causante de la herencia, cuando no haya particiones; y se entenderá que no las hay para los efectos del impuesto cuando los herederos no den principio al inventario y particion de sus respectivas herencias dentro de los mismos 60 dias. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

Cuando el testador disponga que se hagan las particiones, pero que los b ienes continúen pro indiviso por un término mayor del que prudencial-

mente se necesite para terminarlas, ó cuando las particiones se aplacen para más allá de ese mismo término por voluntad de los herederos, y éstos entren sin embargo á poseer colectivamente los bienes heredados, los 60 dias de que trata el último párrafo del artículo anterior se contarán desde el siguiente al del fallecimiento del testador, si los herederos no afianzasen dentro del mismo término el pago de los derechos, con más el 6 por 100 anual sobre su importe para cuando se verifiquen las particiones aplazadas. (Real órden de 28 de Mayo de 1858 y Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

Con respecto á las herencias que traigan orígen de las últimas voluntades otorgadas ante los Curas en Aragon y otras provincias aforadas, los expresados 60 dias se contarán desde el siguiente al del fallecimiento del causante de la herencia, si los interesados en ella han entrado á poseer de hecho los bienes relictos sin haber intentado dentro de los mismos 60 dias la adveracion ó bonificacion del testamento con las formalidades prevenidas para estos casos. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

En los plazos respectivamente fijados se cuentan todos los dias naturales, sean ó no feriados. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

El plazo será de cuatro meses para la presentacion de los documentos otorgados en el extranjero: de un año para los que lo sean en África y América, y de año y medio si lo hubieren sido en Asia. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

En el caso de que los bienes á que se refieran los documentos de que tratan los párrafos anteriores radiquen en diferentes partidos judiciales, podrá principiarse la presentacion por cualquiera de las oficinas liquidadoras que exista donde radique alguno de dichos bienes. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

Además de las escrituras y documentos que contengan traslaciones de dominio de bienes muebles é inmuebles sujetas al pago del impuesto, se presentarán en las oficinas liquidadoras de éste todos los títulos y documentos por los cuales se constituyan, trasmitan, reconozcan, modifiquen ó extingan derechos que deban inscribirse segun la ley hipotecaria. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

SECCION TERCERA.

EXÁMEN DE LOS DOCUMENTOS, LIQUIDACION Y PAGO DEL IMPUESTO.

Durante los plazos mencionados en el capítulo anterior, se han de presentar los documentos en la oficina de la liquidacion del impuesto ó derecho hipotecario.

Los liquidadores pondrán en todos los documentos que se les presenten una nota en que conste la fecha de su presentacion, dando recibo á los interesados siempre que éstos lo pidiesen.

Los mismos liquidadores procederán dentro del plazo de ocho dias, contados desde el de la presentacion inclusive, á examinar los documentos que se les

presenten; y cuando la exencion del impuesto aparezca clara y manifiestamente, pondrán bajo su exclusiva responsabilidad otra nota en el documento con el sello de la oficina, que diga lo siguiente:

« Examinado este documento, se devuelve al interesado porque el acto que comprende no está sujeto al impuesto sobre traslaciones de dominio, ó porque está exceptuado del impuesto sobre traslaciones de dominio por..., citando en efecto en el segundo caso la disposicion que haya declarado la exencion. »

Si por el contrario la exencion ofreciese dudas, el liquidador consultará inmediatamente el caso á la Administracion de Hacienda pública, remitiendo á la misma con la debida seguridad los documentos originales ó copia certificada en papel comun, y se atendrá á la resolucion que con la brevedad posible acuerde la Administracion.

Pero si la exaccion del impuesto apareciese clara, practicará desde luego la liquidacion del derecho, y procederá á su exaccion, extendiendo en el mismo documento la correspondiente nota en que conste el pago, cuyo nota se considerará como una carta de pago extendida á favor del interesado, sin perjuicio de lo cual expedirá otra carta de pago para que ésta pueda quedar archivada en el Registro de la propiedad, segun lo determina el art. 248 de la ley hipotecaria.

Cuando se trate de fincas comprendidas dentro de la zona de ensanche en aquellas poblaciones respecto de las cuales está oficialmente declarada por el Gobierno, y en algun documento no conste el valor del inmueble, ó constando parezca éste disminuido con relacion al precio corriente, se acudirá al medio de tasacion, segun está prevenido por punto general para los casos en que exista sospecha racional de que puede intentarse defraudar los derechos del Tesoro, y se someterá lo actuado á la aprobacion de la Administracion de Hacienda ántes de proceder á la liquidacion del impuesto.

Aunque la inscripcion de los documentos deba verificarse en varios Registros de la propiedad por comprender aquél fincas situadas en distintos partidos judiciales, la liquidacion y el pago de todos los derechos del impuesto se hará en la oficina liquidadora donde se presente el documento. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

SECCION CUARTA.

PENAS EN QUE INCURREN LOS QUE NO PAGAN EL IMPUESTO.

Cuando los interesados hayan dejado de pagar los derechos correspondientes por no presentar sus documentos á las oficinas liquidadoras dentro de los plazos respectivamente señalados, pagarán la multa de un 25 por 100 sobre la cuota del impuesto si le satisfacen dentro de un término igual al del plazo ya trascurrido, y de 50 por 100 si no lo pagasen hasta despues de haber pasado este doble término.

El interesado que habiendo presentado en tiempo sus documentos no satisfaga los derechos dentro de los ocho dias de practicada su liquidacion, incur-

rirá en la multa del 10 por 100 de su importe, sin perjuicio de satisfacer en este caso y en el del párrafo anterior las costas del apremio si hubiese necesidad de expedirlo para obtener el pago de las cuotas y de las multas.

Cuando se presenten en las oficinas de liquidacion documentos fuera de los plazos señalados, los liquidadores practicarán la liquidacion y exigirán el pago del impuesto, y darán parte en seguida á la Administracion de Hacienda de la provincia con referencia al expediente de liquidacion que deben formar respecto de cada interesado, segun está prevenido en las reglas 1.ª, 2.ª y 3.ª de la circular de la Direccion general de Contribuciones de 23 de Diciembre de 1864, y lo mismo ejecutarán cuando de dichos expedientes resulte que ha incurrido en multa cualquiera funcionario.

Las Administraciones, en vista de la comunicacion de los liquidadores, y segun las circunstancias del caso, propondrán á los Gobernadores la imposicion de la multa que corresponda, y se exigirá inmediatamente lo que determine esta autoridad. Pero en el caso de que los Gobernadores entiendan que no procede la imposicion de multas, se consultará el expediente á la Direccion general de Contribuciones, y se estará á lo que ésta resuelva.

Los procedimientos para la exaccion de las cuotas y de las multas impuestas serán puramente administrativos, y se incoarán y seguirán por la vía de apremio en igual forma que se halla establecida ó en adelante se estableciere respecto de las contribuciones directas.

Las multas no podrán ser perdonadas sino por el Gobierno, y sólo en el caso de circunstancias extraordinarias debidamente justificadas. Al mismo corresponderá exclusivamente prorogar los plazos señalados para la presentacion de documentos y pago del impuesto cuando medien circunstancias atendibles, tambien debidamente justificadas.

Cuando haya denunciador particular, tendrá derecho á percibir la tercera parte de las multas que se hagan efectivas, y en los casos de perdon de éstas, será excluido él de dicha tercera parte.

Si por gestion exclusiva de los liquidadores, practicada, no en vista de los documentos que se les presenten ó de los que les facilite la Administracion de Hacienda, sino de los que adquieran por sí, se descubriera alguna defraudacion, tendrán igualmente derecho á la tercera parte de las multas que se hagan efectivas, siendo aplicable á los liquidadores lo dispuesto en el párrafo anterior para los casos de perdonarse las multas. (Real decreto de 29 de Junio de 1867.)

TÍTULO XVII.

DE LOS CUASI-CONTRATOS.

SECCION PRIMERA.

CUASI-CONTRATOS QUE NACEN DEL CONSENTIMIENTO PRESUNTO.

Sin necesidad de pacto se forman obligaciones por un hecho. Los hechos lícitos y puramente voluntarios, de los que resulta obligado su autor para con un tercero, y á veces una obligacion recíproca entre dos partes, constituyen un cuasi-contrato. (Art. 1.891 del proyecto del Cód. civ.)

En ellos se presume el consentimiento. El primero es la administracion de bienes ajenos sin órden ni conocimiento de su dueño. De él hemos hablado al ocuparnos del mandato.

§ I.

Administracion de la tutela y curadoría.

Otro de los cuasi-contratos es *la administracion de la tutela y curadoría*, en virtud de la cual, tomando á su cargo el tutor ó curador el cuidado del pupilo y de sus cosas, queda obligado á darle cuentas, y á cuidar de aquellas como un diligente padre de familia. El menor lo está á su vez á indemnizarle de los gastos que por razon del oficio hubiese hecho en beneficio suyo.

§ II.

Comunion de bienes.

La comunion de bienes no convencional existe cuando dos han obtenido una misma cosa comun por cualquier título. Entre los comuneros hay acciones recíprocas, y cada uno ha de consentir que se divida la cosa, siempre que el otro lo solicite. (Ley 2.ª, tít. xv, Part. 6.ª)

§ III.

Adicion de herencia.

La adicion de la herencia obliga al heredero á satisfacer á los acreedores testamentarios con los bienes que recibió, si aceptó la herencia á beneficio de in-

ventario. Con los que recibió y con los suyos propios, si no usó de aquel beneficio.

El proyecto del Código civil no admite otros cuasi-contratos más que la agencia oficiosa de los negocios ajenos y el pago de lo indebido.

§ IV.

Del pago de lo indebido.

Cuando por error de hecho se paga á otro lo que no se le debe, queda éste obligado á la restitucion. (Ley 28, tít. XIV, Part. 5.ª, y art. 1.895 del proyecto del Cód. civ.)

La obligacion de probar tanto la paga como su improcedencia, corresponde al que la hizo, y sólo al que la recibió en el caso de que por haber sido vencido en la cuestion de la realidad del pago quisiere probar su legitimidad. (Ley 29 id.) Cuando se paga á la mujer, al rústico y al soldado, incumbe la obligacion de la prueba al que pagó. (Ley dicha.)

No tiene lugar este cuasi-contrato:

1.° Cuando el que pagó sabia que no estaba obligado, á excepcion del menor de edad. (Ley 30 id.)

2.° Cuando se debia sólo naturalmente lo que se pagó, excepto los menores, las mujeres, los rústicos y los soldados. (Leyes 31 y 33 id.)

3.° Lo dado por título de dote ó de arras. (Ley 35 id.)

4.° Lo pagado por transaccion, á no mediar engaño. (Ley 34 id.)

5.° Cuando interviene en el pago torpe causa por parte del que dá, ó de éste y del que recibe.

El que restituye la cosa indebidamente pagada, debe hacerlo con los frutos producidos. (Art. 1.897 del proyecto del Cód. civ.)

Si recibió cantidad, debe restituir otro tanto. Si fué una cosa cierta y determinada, debe restituirla en especie, si existe. Si vendió la cosa de buena fé, devolverá el precio, ó cederá su accion para conseguirla. Teniendo mala fé, áun en caso de pérdida, debe abonar el precio. Si la donó, no subsiste la donacion. El que debiendo alternativamente dos cosas satisfizo ambas, podrá repetir la que quisiere; pero si hubiese perecido una, no podrá reclamar la otra. (Ley 39, tít. XIV, Part. 5.ª, y artículos 1.896 y 1.897 del proyecto del Cód. civ.)

SECCION SEGUNDA.

OBLIGACIONES QUE NACEN DE LOS DELITOS.

Todo el que responde criminalmente de un delito ó falta, responde tambien civilmente. (Art. 18 del Cód. pen.)

Alcanza la responsabilidad civil:

1.° A las personas que tengan un loco bajo su guarda legal, á no hacer constar que no hubo por su parte culpa ni negligencia. No habiendo guardador, alcanzará á los mismos bienes del demente.

2.° A los menores de 15 años, respecto de sus propios bienes. No teniéndolos

dolos, responderá el padre, á no hacer constar que no hubo por su parte culpa ni negligencia.

3.° Al propietario que se le resguardó su heredad, causando un mal en la ajena.

4.° Al que causó el miedo impulsivo del delito, y en defecto de él al que hubiese ejecutado el hecho. (Art. 19 del Cód. pen.)

5.° A los posaderos, taberneros ó personas que estén al frente de establecimientos semejantes, por los delitos que se cometieren dentro de ellos, siempre que por su parte intervenga infraccion de los reglamentos de policía. (Artículo 20 id.)

6.° A los amos, maestros y personas dedicadas á cualquier género de industria, por los delitos ó faltas en que incurran sus criados, discípulos, oficiales, aprendices ó dependientes en el desempeño de su obligacion ó servicio. (Art. 21 id.)

La restitucion civil comprende la restitucion, la reparacion del daño causado y la indemnizacion de perjuicios. (Art. 121.) Tanto la accion para repetir la restitucion como la obligacion de prestarla, se trasmite á los herederos. (Artículo 125.)

Debe hacerse de la misma cosa siempre que sea posible, con abono de deterioros ó menoscabos, aunque por un medio legal se halle en poder de un tercero, salva su repeticion contra quien corresponda. Se exceptúa el caso en que el tercero haya prescrito la cosa con arreglo á las leyes. (Art. 122 id.)

La entidad del daño la hará el Tribunal por el precio natural de las cosas, si es posible, y el de afeccion del agraviado. (Art. 123 id.)

La indemnizacion de perjuicios comprende no sólo los que se causen al ofendido, sino tambien los irrogados por razon del delito á su familia ó á un tercero. (Art. 124 id.)

Los autores de un delito son siempre responsables solidariamente. Lo son además por los cómplices y encubridores. Y los cómplices por los autores y encubridores. (Art. 121 id.)

El que por título lucrativo participe de los efectos de un delito ó falta, está obligado al resarcimiento hasta en la cuantía en que hubiese participado. (Artículo 128 id.)

SECCION TERCERA.

OBLIGACIONES QUE NACEN DE CULPA Ó NEGLIGENCIA.

Todo el que ejecuta un hecho en que interviene algun género de culpa ó negligencia, aunque no constituya delito ó falta, está obligado á la reparacion del perjuicio ocasionado á tercero. (Art. 1.900 del proyecto del Cód. civ.)

Se alcanza esta responsabilidad por los hechos de las personas que dependen de nosotros, ó por cosas que están bajo nuestro cuidado:

1.° Por el hecho de echar alguna cosa á la calle causando daño á los transeuntes.

2.° Por el daño causado por un animal contra el propietario ó su poseedor.

3.° Por el daño originado por la ruina de un edificio, en caso de suceder ésta por vicio de construccion ó falta de reparacion. (Artículos 1.902, 1.903 y 1.904 del proyecto del Cód. civ.)

Cuando el daño lo causaren dos ó más, todos están obligados mancomunadamente á la restitucion. El que satisface el daño causado por sus domésticos ó dependientes, adquiere accion para repetirlo contra el verdadero culpable por su falta ó negligencia. (Artículos 1.904, párrafo 2.° 1.905 del citado proyecto.)

TÍTULO XVIII.

DE LA PRELACION DE LAS OBLIGACIONES.

SECCION PRIMERA.

CAUSAS DE PRELACION ENTRE LOS ACREEDORES.

La principal y única garantía de las obligaciones es la responsabilidad general que la ley impone á todo deudor para responder con sus bienes al pago de sus deudas. (Ley 8.ª, tít. III, Part. 7.ª, y art. 1.920 del proyecto del Cód. civ.) Cuando aquellos bienes exceden al importe de sus obligaciones, no ofrece duda la aplicacion de aquel principio; pero cuando no bastan, entónces se atiende á la antigüedad de la deuda, porque es principio de derecho que el que es primero en tiempo es de mejor derecho. Este principio sufre modificacion cuando en las obligaciones hay una causa de preferencia, que puede ser ó un privilegio ó una hipoteca. De aquí nace la division de las deudas en deudas privilegiadas, hipotecarias y comunes.

§ I.

Privilegios.

Privilegio en cuanto á los acreedores es el derecho de prelacion que la calidad de la deuda dá á un acreedor sobre los otros. (Art. 1.923 del citado proyecto.) Como este privilegio puede ser de mayor ó menor importancia, se ha admitido la clasificacion de acreedores *singularmente privilegiados* y acreedores *meramente privilegiados*.

La ley de Enjuiciamiento civil ha señalado los acreedores que pertenecen á esta clase (art. 592); y así, son *singularmente privilegiados*, en los abintestatos y testamentarías concursadas, los acreedores por gastos de funeral proporcionados á la fortuna y circunstancias del finado, y por los ocasionados con motivo del ordenamiento de su última voluntad, formacion de inventario y diligencias judiciales á que haya dado lugar la testamentaría ó el abintestato.

Son *meramente privilegiados* los acreedores por trabajo personal y por alimentos, y los que tenian hipoteca legal por derecho antiguo, y los depositarios de cosas fungibles entregadas por peso, número ó medida. (Ley 9.ª, título III, Part. 5.ª)

§ II.

Hipotecas.

El derecho antiguo en cuanto á hipotecas ha sufrido una importante reforma por la ley hipotecaria, que limitando sus disposiciones á los bienes inmuebles, ha sentado como principio general que todas las hipotecas, áun las legales, han de ser especiales y públicas, y que la antigüedad de la inscripcion es la sola causa de preferencia entre ellas, porque los derechos inscritos surten su efecto y aprovechan ó dañan á todos desde su inscripcion.

Sin embargo, las antiguas hipotecas legales subsistirán hasta que sean sustituidas por otras especiales, ó se extingan por los medios que las leyes tienen establecidos; y áun en cuanto á bienes muebles, subsistirán en la forma existente, puesto que la ley hipotecaria se ha limitado á establecer reglas respecto de los inmuebles, y ni directa ni indirectamente se refiere á los muebles; ántes por el contrario, declara expresamente que no altera ni modifica la preferencia concedida por las leyes sobre bienes muebles y semovientes. Siguiendo, pues, otras opiniones más autorizadas que la nuestra, diremos que subsiste el antiguo privilegio que llevaba el nombre de hipoteca legal, si bien ha perdido la denominacion y no produce los efectos de la hipoteca, sino solo dá una prelacion sobre los acreedores no hipotecarios. Es indispensable poner más en armonía la legislacion antigua con la nueva. (Gomez Laserna: *Derecho civil*, tomo II, pág. 726.)

Segun el derecho antiguo, eran hipotecas legales privilegiadas:

1.° Las que tenian las mujeres en los bienes de sus maridos por los dotales que aportaban al matrimonio; pero el privilegio era sólo respecto á los acreedores hipotecarios con hipoteca tácita anterior; no si era expresa. (Leyes 23 y 33, tít. XIII, Part. 5.ª) En concurrencia de dos dotes, era preferida la más antigua, á no ser en los bienes que de la segunda existieran. (Ley 33 id.)

2.° La que en iguales términos tenia el fisco por lo que se le debia. (Leyes citadas.) En la concurrencia de la dote y del fisco, la deuda más antigua era la preferente, á no ser que la otra tuviera un privilegio especial.

3.° La del que habia dado dinero para edificar ó reparar un edificio ó nave, tripularla ó mantener á la tripulacion, si se empleaba en lo convenido. (Ley 28 idem.) En concurrencia de dos acreedores de esta clase, era preferido el último, fundándose en que sin él la cosa ó habria desaparecido ó tendria ménos valor; doctrina opuesta al principio de que el crédito más antiguo es el preferente cuando los dos créditos son de una misma clase, y que hoy ya no existe respecto de los inmuebles.

4.° La del huérfano en la cosa comprada con su dinero. (Ley 30 id.)

5.° La del que habia dado dinero prestado para hacer una compra, estipulando que lo comprado quedase hipotecado expresamente, respecto á los acreedores hipotecarios anteriores en general. (Ley 30 id.)

6.° La del señor de las tierras en los frutos para cobrar su renta. (Ley 6.ª, ít. XI, lib. X, y ley 15, tít. XXXI, lib. XI, Nov. Rec.)

Era hipoteca legal no privilegiada:

1.° La de los que estaban en tutela y curadoría en los bienes de sus guardadores y fiadores, desde el dia en que entraban en su cargo hasta dar cuentas y pagar los alcances. (Ley 23, tít. XIII, Part. 5.ª)

2.° La del arrendador de una finca en las cosas en ella introducidas, si bien en el caso de que fuera rústica se limitaba la hipoteca á las que allí entraban con su conocimiento. (Ley 5.ª id.)

3.° La del legatario en los bienes del testador. (Ley 25 id.)

4.° La del marido en los bienes del que prometió dote. (Ley 23 id.)

5.° La de los hijos en los bienes del padre ó madre que pasaba á segundo matrimonio, por los que estaban sujetos á reserva. (Ley 25 id.)

6.° La de los hijos en los bienes de su madre viuda que, siendo su guardadora, pasaba á segundo matrimonio, y en los de su padrastro hasta que dieran cuentas y pagaran los alcances. (Ley 26 id.)

7.° La de los hijos en bienes del padre usufructuario de los que ellos recibieron por parte de su madre, en el caso de que los enajenase. (Ley 24 id.)

§ III.

Orden de prelacion entre los acreedores.

La ley hipotecaria ha sancionado una regla que domina á todas en la preferencia de los créditos. Esta regla es que el acreedor hipotecario que primero inscribe es el preferido á todos para que se le haga pago con la cosa hipotecada. Si hay otros acreedores que tengan la misma hipoteca, el órden de la inscripcion marcará la preferencia. Guardarán, por lo mismo, el siguiente órden:

1.° Acreedores hipotecarios, segun el órden de la inscripcion respectiva.

2.° Acreedores privilegiados singularmente, esto es, los que lo sean por los gastos del funeral, con motivo de la ordenacion de la última voluntad, formacion de inventario y gastos judiciales á que dé lugar la testamentaría ó abintestato.

3.° Acreedores por trabajo personal y por alimentos.

4.° Acreedores que por la legislacion antigua tenian hipoteca legal privilegiada.

5.° Acreedores que tenian hipoteca legal no privilegiada.

6.° Acreedores que lo son por escritura pública.

7.° Acreedores que lo sean por documento privado extendido en papel del sello correspondiente.

8.° Acreedores que lo sean por documento escrito en papel sin sello.

Entre los acreedores de los números 2.° á 6.° inclusives tiene cabida el principio de que la antigüedad del crédito dá respectivamente la preferencia á los que se hallan en una misma clase.

TÍTULO XIX.

DE LA PRESCRIPCION.

SECCION PRIMERA.

NATURALEZA DE LA PRESCRIPCION Y SUS REQUISITOS ESENCIALES.

La prescripcion es un medio de adquirir un derecho ó libertarse de una obligacion por el lapso del tiempo y bajo las condiciones determinadas por la ley. (Art. 1.933 del proyecto citado.)

Para adquirir la propiedad por este medio, es necesario justo título, buena fé, posesion continuada, el tiempo tasado por la ley, y que la cosa sea capaz de ser prescrita.

Existe *justo título* cuando se ha adquirido la cosa por uno traslativo de dominio, como la venta, etc. (Art. 1.958.) Ha de ser real y verdadero, á no ser que el error no pudiera inculparse al poseedor, y probarlo el que lo alega. (Artículo 1.960.) Si el error es de derecho, no aprovechará al que posea. (Artículo 1.959 del citado proyecto.)

La *buena fé* es la creencia en que se está de que la cosa se adquiere de quien es su verdadero dueño. Se presume siempre mientras no se pruebe lo contrario. (Artículos 1.956 y 1.957 del proyecto.)

No son capaces de ser prescritas: 1.°, las cosas acerca de las cuales no cabe la propiedad privada, como las sagradas, religiosas y santas, y la jurisdiccion (ley 6.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª); 2.°, las cosas de los pueblos para el uso comun de los vecinos (ley 7.ª, tít. id.); 3.°, las cosas hurtadas ó robadas hasta que se purgue el vicio de su adquisicion. El que la poseia sin saberlo, hará suyos los frutos percibidos. El que la robó ó hurtó, ni éstos, ni la propiedad en ningun caso; 4.°, las cosas arrendadas, depositadas, ó dadas en prenda ó comodato (ley 1.ª, tít. VIII, lib. XI, Nov. Rec.); 5.°, las de los menores en la prescripcion de 3, 10 y 20 años, si comenzó contra ellos. Si fuere extraordinario, ó hubiese comenzado en tiempo de la persona á quien suceden, les perjudicará, salvo el remedio de la restitucion (ley 8.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 9.ª, tít. XXIX, Part. 6.ª); 6.°, las de los hijos de familia mientra dura la patria potestad (ley 8.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª); 7.°, los ausentes por causa de la república ú otra justa, en cuanto á la prescripcion comenzada durante la ausencia, si piden la restitucion en los cuatro primeros años despues de su regreso, ó si la reclaman los herederos en

los cuatro siguientes al de la muerte del que se ausentó, ocurrida en la peregrinacion (ley 28, tít. xxix, Part. 3.ª); 8.°, los bienes dotales inestimados mientras subsista el matrimonio. Serán prescriptibles cuando la mujer viendo que el marido disipa los suyos, no pide se pongan los de ella en administracion (ley 8.ª id.); 9.°, los bienes proindivisos no pueden serlo por el condueño (ley 2.ª, tít. viii, lib. xi, Nov. Rec.); 10, los tributos, pechos, rentas y otros derechos reales. (Ley 4.ª id., y art. 1.937 del proyecto del Cód. civ.)

Todos los que pueden adquirir pueden prescribir. En los concursos, la prescripcion adquirida á favor de uno aprovecha á los demas. (Artículos 1.935 y 1.939 del citado proyecto.)

Nadie puede renunciarla ántes de adquirirla; los Jueces no pueden suplirla de oficio. (Art. 1.943 id.) Puede oponerse en cualquier estado del pleito. (Artículo 1.941.)

En la obligacion de dar cuentas comienza á contarse el término desde que el administrador cesó en su encargo. En la de pagar el alcance desde que se aprobaron por las partes, ó desde el dia de la ejecutoria, si medió litigio. (Artículo 1.938 id.)

La prescripcion no perjudicará á tercero si, requiriendo justo título, no se hallare éste inscrito en el Registro de la propiedad. En tal caso, el término de la prescripcion empezará á correr desde la fecha de la inscripcion. En cuanto al dueño legítimo del inmueble ó derecho que se esté prescribiendo, calificará el título, y se contará el tiempo por lo que se expone en este título. (Art. 35 de la ley hipotecaria.)

SECCION SEGUNDA.

DE LA POSESION EN LA PRESCRIPCION.

Para prescribir es necesario poseer la cosa por el tiempo establecido por la ley. (Art. 1.946 id.)

La posesion ha de ser *en concepto de propietario*, porque ya hemos visto que no pueden prescribir los que poseen á nombre de otro. Lo mismo sanciona el proyecto del Código civil. (Art. 1.948.) Ha de ser *contínua*, pues cuando se interrumpe comienza á contarse de nuevo el tiempo para prescribir. Existe interrupcion natural cuando el que comenzó á prescribir pierde de hecho la cosa. Civilmente, se le emplaza á consecuencia de la demanda del dueño. Pleito pendiente no cabe prescripcion, porque falta la razon de ésta. Tambien ha de ser la posesion *pacífica*, que equivale á no haberla adquirido con violencia. *Pública*, esto es, á ciencia y paciencia de la persona á quien perjudique. Y no *equívoca*, para que no pueda dudarse de si posee la cosa por sí ó por otro. (Leyes 9.ª, tít. xxix; 5.ª, tít. xxx, Part. 3.ª, y art. 1.947 del proyecto citado.)

Los actos de mera facultad ó tolerancia no constituyen posesion para prescribir. El que comenzó á poseer en nombre de otro, se presume que continúa poseyendo en el mismo concepto. (Artículos 1.950 y 427 del proyecto.)

El tiempo que poseyó el antecesor se junta al que ha poseido el sucesor,

bien sea éste singular, bien universal; mas para que les aproveche tanto á uno como á otro, necesitan tener buena fé al tiempo de recibir la cosa. (Leyes 16 y 29, tít. XXIX, Part. 3.ª)

El proyecto del Código civil establece en favor del poseedor que pruebe haberlo sido en una época anterior, la presuncion de haber poseido en el tiempo intermedio, si no se probase lo contrario. Al poseedor le basta con la posesion, y en caso de litigio, á su contrario le incumbe la prueba. (Art. 1.951.)

SECCION TERCERA.

DEL TIEMPO DE LA PRESCRIPCION EN LOS BIENES INMUEBLES Y EN LOS MUEBLES.

La propiedad de las cosas muebles se prescribe por la posesion no interrumpida de tres años, con justo título y buena fé. (Ley 9.ª, tít. XIX, Part. 3.ª, y art. 1.962 del citado proyecto.)

La de las inmuebles, por 10 años entre presentes y 20 entre ausentes (ley 18 idem, y art. 1.953 id.), tambien con justo título y buena fé. Repútase ausente el que reside fuera de la provincia en que radica el inmueble. (Ley 19, y artículo 1.954 id.) Cuando se poseyó parte ausente y parte presente, cada dos años de ausencia forman uno de presencia. (Ley citada, y dicho art. 1.954.)

Se prescribe por 30 años:

1.° La propiedad de los bienes inmuebles, cuando el que la enajena sabe que no está facultado para hacerlo.

2.° La de las cosas viciosas, á excepcion del que las hurtó ó robó.

3.° La de los menores de 25 años y mayores de 14, salvo el beneficio de la restitucion. (Leyes 19, 21 y 27, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 9.ª, tít. XIX, Part. 6.ª) El proyecto del Código civil señala la regla general de que por 30 años se prescribe la propiedad de los bienes inmuebles y demás derechos reales sin necesidad de título ó buena fé por parte del poseedor, y sin distincion entre presentes y ausentes. (Art. 1.961.)

Tambien se prescriben por 30 años, á contar desde 30 de Octubre de 1836, los bienes que han sido vinculados, con arreglo á lo resuelto por el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 23 de Mayo de 1855. Contra el inmediato sucesor no puede comenzar á contarse la prescripcion sino desde el dia de la muerte del poseedor, porque hasta entónces no ha tenido la propiedad, ni por consiguiente ha podido perderla por los actos del poseedor, que sobre la mitad reservable no goza más que de los derechos del usufructuario.

Se prescribe por 40 años:

1.° La propiedad de las cosas patrimoniales de los pueblos, bien sean muebles ó raíces. (Ley 7.ª, tit. XXIX, Part. 3.ª)

2.° La de las raíces de las iglesias. Las muebles siguen la regla general. (Artículo 27 id.)

Se prescriben por 100 años:

1.° Las cosas pertenecientes á la Iglesia romana. (Ley 26 id.)

2.° Las de mayorazgo, segun la opinion de los autores. Sin embargo, cuando una cosa vinculada se posea con anterioridad al 30 de Agosto de 1836, será válida la primera prescripcion si con los requisitos legales se completaron los 100 años, ó si con los mismos requisitos han pasado 30 desde aquella fecha. Para la prescripcion inmemorial se requiere tambien la buena fé.

El proyecto del Código civil no admite otras prescripciones que las de 10, 20 y 30 años, segun se ha dicho.

La prescripcion se obtiene por nosotros mismos, y por procurador. La mala fé de éste no daña al que no participa de ella. (Ley 13 id., tít. XXIX, Part. 3.ª)

SECCION CUARTA.

CAUSAS QUE INTERRUMPEN EL CURSO DE LA PRESCRIPCION.

Todas las causas que interrumpen la posesion, interrumpen la prescripcion. (Art. 1.981 del proyecto del Cód. civ.)

La posesion se interrumpe naturalmente cuando por cualquiera causa se cesa en la posesion de la cosa por año y dia. (Art. 1.983, y ley 3.ª, tit. VIII, libro XI, Nov. Rec.)

En los bienes inmuebles se cesa en la posesion cuando cubiertas por las aguas no puede entrar en ellas el poseedor, pero retirándose aquellas vuelven á su primer estado; cuando arrojado el poseedor de la finca no se atreve á volver; y cuando los que en nombre ajeno están en la posesion, son lanzados de la finca ó han dado á otros su tenencia; pero no cuando sólo la abandonan, pues entónces deben indemnizar al propietario de los daños que le ocasionen. (Leyes 32, tít. XXVIII, Part. 3.ª, y 13 y 17, tít. XXX, Part. 3.ª)

En las muebles concluye la posesion cuando las hurtan al poseedor, ó éste las pierde, y al instante si van á poder de un tercer poseedor; y en las aves y las fieras, tan luego como recobran su libertad. (Leyes 17 y 18, tít. XXX, Partida 3.ª)

Civilmente se interrumpe la prescripcion por la citacion judicial hecha al poseedor, y sólo no causará interrupcion cuando la citacion sea nula, cuando se desista de la demanda y cuando el demandado fuese absuelto. (Art. 1.985 id.)

Pendiente el pleito, no cabe adquirir por prescripcion la cosa litigiosa.

La prescripcion de las deudas se interrumpe por su reconocimiento ó reclamacion de cualquier manera que se haga. El proyecto del Código civil admite como motivo de interrupcion todo reconocimiento expreso ó tácito que el deudor ó poseedor hace del derecho del acreedor ó propietario (art. 1.987); y la citacion á conciliacion desde el dia en que se hace, si dentro de un mes se practica alguna actuacion judicial. (Art. 1.986.)

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA.

Para la prescripcion de bienes basta que el título con que se posean sea justo, aunque no eficaz, por falta de alguna formalidad de derecho, siempre

que concurran los demás requisitos marcados por la ley. (Rec. de nul. de 26 de Abril de 1853.)

La prescripcion no tiene lugar, cuando se trata de bienes vinculados ó se ha interrumpido por actos de reclamacion de los que se consideraban con derecho á ellos. (Rec. de nul. de 24 de Enero de 1854.)

La accion que compete para hacer efectivos los derechos que nacen de las leyes desvinculadoras, se prescribe del mismo modo que las demás que se dan para reclamar bienes libres; debiendo contarse el tiempo de la prescripcion desde la fecha del restablecimiento de la ley de 11 de Octubre de 1820 por la de 30 de Agosto de 1836. (Rec. de nul. de 23 de Mayo de 1855.)

La posesion por más de 70 años de una heredad en concepto de vincular, produce prescripcion de los derechos reales. (Rec. de cas. de 29 de Abril de 1858.)

Por el trascurso del tiempo necesario para ganar la cosa se prescribe el dominio de las poseidas por título hereditario. (Rec. de cas. de 1.° de Mayo de 1858.)

La prescripcion inmemerial no produce sus efectos cuando no hay buena fé por parte del adquirente. (Rec. de cas. de 16 de Octubre de 1858.)

El deslinde y apeo de una heredad practicados con objeto de señalar sus límites, no interrumpe la posesion para los efectos de la prescripcion. (Recurso de nulidad de 23 de Febrero de 1859.)

Segun las leyes 22, tít. XXIX, y 5.ª, tít. XXX de la Part. 3.ª, y 1.ª, tít. VIII, libro XI de la Nov. Rec., no puede adquirirse una cosa por prescripcion, cuando se tiene en encomienda, arrendamiento ó por fuerza. (Id. id. id.)

La posesion material ó tenencia como arrendatario no sirve para prescribir el dominio. (Rec. de cas. de 16 de Abril de 1859.)

Ese tiempo de tenencia no puede unirse al de verdadera posesion para adquirir el dominio, el cual comienza luégo que media un título traslativo de éste. (Id. id. id.)

Para adquirir por prescripcion una servidumbre discontínua, debe probarse el uso ó posesion inmemorial de la misma. (Rec. de cas. de 13 de Enero de 1860.)

Cuando no versa el pleito sobre la prescriptibilidad de una cosa, no son aplicables ni pueden infringirse las leyes relativas á la prescripcion. (Recurso de casacion de 10 de Febrero de 1860.)

Faltando al poseedor de una cosa raíz el justo título y la buena fé para adquirirla á juicio de la Sala sentenciadora y por la apreciacion de los hechos, no puede prescribirla su heredero sino por el trascurso de 30 años, contados desde que éste entró á poseerla. (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1860.)

Segun el derecho comun, los bienes raíces se prescriben por 10 años entre presentes y 20 entre ausentes con justo título y buena fé. (Rec. de cas. de 20 de Noviembre de 1860.)

La falta de buena fé en el que enajenó una finca, no perjudica al tercero que por un título especial la adquirió de otra persona que tambien la poseia de

buena fé, ni hace necesaria, en este caso, la prescripcion de 30 años para la legitimidad de la adquisicion por dicho tercero. (Id. id. id.)

Los bienes que no han sido vinculados están sujetos á los principios generales sobre prescripcion. (Rec. de cas. de 22 de Noviembre de 1860.)

No existe prescripcion entre los condueños respecto de las cosas poseidas en comun. Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1860.)

La reclamacion por medio de una carta no puede surtir los efectos del emplazamiento para interrumpir la prescripcion. (Rec. de cas. de U. de 1.° de Mayo de 1861.)

La prescripcion corre contra los menores, cuando no han pedido restitucion del tiempo correspondiente á su menor edad. (Id. id. id.)

No tiene lugar la prescripcion en la servidumbre de luces, sin que medie un hecho obstativo por parte del que trata de adquirir derecho á las luces contra el que intente obstruirlas. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1861.)

El que carece de justo título para prescribir, no puede invocar oportunamente las leyes especiales de la materia. (Rec. de cas. de 21 de Diciembre de 1861.)

Para que pueda tener lugar la prescripcion de 10 y 20 años, con arreglo á lo prevenido en la ley 18, tit. XXIX, Part. 3.ª, no sólo se necesita la posesion constante, sino que ha de ir acompañada de buena fé y justo título. (Rec. de casacion de 6 de Febrero de 1862 y 25 de Enero de 1867.)

La ley 8.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª, que determina que si el marido fuese desgastador de la dote y la mujer despues que lo supiese no le demandase, si en adelante alguno la ganase por tiempo debe el poseedor adquirir los bienes por prescripcion, no dispensa de las condiciones esenciales de ésta. (Rec. de casacion de U. de 22 de Marzo de 1862.)

No se infringe lo dispuesto en la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec., relativa á la prescripcion de las acciones reales, cuando la demanda contra esa prescripcion se entabla ántes de que trascurran los 30 años que aquella ley fija para que tenga lugar. (Rec. de cas. de 13 de Mayo de 1862.)

La accion reivindicatoria, faltando alguno de los requisitos legales para la prescripcion ordinaria, no se extingue sino por el lapso de 30 ó más años, con arreglo á la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 26 de Mayo de 1862.)

Faltando los requisitos esenciales de justo título y buena fé, no hay términos hábiles para suponer la prescripcion ordinaria de 10 años que establece la ley 16, tít. XXXI, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 17 de Junio de 1862.)

Queda interrumpida la prescripcion por la reclamacion que se haga de la cosa que se pretenda prescribir. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1862.)

Con arreglo al derecho comun y conforme á lo dispuesto en la ley 18, título XXIX, Part. 3.ª, las cosas raíces se pueden ganar por tiempo de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, siempre que se hayan adquirido en virtud de un justo título, y que así el que las enajena como el que las recibe tenga buena fé. (Rec. de cas. de 25 de Junio de 1862.)

Para poder adquirir el dominio de bienes inmuebles por la prescripcion or-

dinaria, ha de haber justo título, buena fé y tiempo señalado por la ley. (Recurso de casacion de 18 de Setiembre de 1862.)

Trascurrido el tiempo de la prescripcion, el prescribiente adquiere el dominio de la cosa prescrita. (Rec. de cas. de 6 de Octubre de 1862.)

Faltando la buena fé y el justo título no puede verificarse la prescripcion, no infringiendo la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, la sentencia que niega la prescripcion, cuando faltan aquellos requisitos. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1862.)

Las acciones personales prescriben á los 20 años, con arreglo á la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1863.)

La accion real hipotecaria prescribe á los 30 años, segun dispone la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1863.)

Prescrita en todos sus extremos la accion intentada en la demanda, carece de aplicacion al caso la ley 13, tít. XIII, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 14 de Febrero de 1863.)

Cuando consta sin haberse contradicho, y además se confiesa que ha trascurrido con exceso el tiempo prefijado en la ley 5.ª, tít. VI, lib. XI de la Novísima Recopilacion, ó sea la 63 de Toro, para la prescripcion de la accion real hipotecaria, la sentencia que deniega la prescripcion no infringe dicha ley. (Rec. de cas. de 9 de Marzo de 1863.)

Poseida una cosa con buena fé, justo título y por el tiempo marcado en la ley, se adquiere por prescripcion. (Rec. de cas. de 21 de Marzo de 1863.)

No puede computarse para la prescripcion de una cosa el tiempo que se la posee sin buena fé. (Rec. de cas. de 9 de Mayo de 1863.)

La sentencia que niega la prescripcion al que la solicita sin haber poseido con justo título, no infringe la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 9 de Mayo de 1863.)

Cuando sobre la excepcion de prescripcion se suministra prueba textifical, hay que atenerse á la apreciacion que de ella haya hecho la Sala sentenciadora, con arreglo á lo que dispone el art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, en el caso de no alegarse infraccion legal contra dicha apreciacion. (Recurso de cas. de 13 de Mayo de 1863.)

En Aragon se prescriben los bienes raíces por 30 años, aunque se hayan poseido sin título ni buena fé. (Rec. de cas. de 19 de Mayo de 1863.)

La prescripcion no es aplicable á los bienes que fueron vinculados mientras conservasen este carácter, segun doctrina constante de jurisprudencia, pues desde el restablecimiento de las leyes que los declararon libres en 1836, no han trascurrido los 30 años para poder ejercitar la accion reivindicatoria. (Recurso de casacion de 23 de Mayo de 1863.)

Para que pueda tener lugar la excepcion de prescripcion opuesta á una demanda, es necesario, además de otros requisitos, que haya trascurrido el tiempo señalado por la ley, desde que el demandante tuvo expedito su derecho para hacer uso de la accion que le correspondiese. (Rec. de cas. de 13 de Junio de 1863.)

Adquirida una cosa en remate público, y puesto su comprador en posesion de ella judicialmente, aunque este justo título careciera de alguna formalidad de derecho, no obstaria para que aquél adquiriese por la prescripcion el dominio de la misma, conforme á lo dispuesto en la ley 19, tít. XXIX de la Part. 3.ª, si el que se creyese con derecho á aquella cosa no reclamaba dentro de los términos prescritos en dicha ley. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1863.)

No alegándose oportunamente la prescripcion, no puede despues tomarse en cuenta lo establecido en el usatge *omnes causæ*, 2.°, tít. II, lib. VII, vol. I de las Constituciones de Cataluña. (Rec. de cas. de 13 de Noviembre de 1863.)

Si bien las acciones mixtas de reales y personales se prescriben á los 30 años, con arreglo á la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec., cuando dicho término no corre contra los menores de 25 años, segun la ley 9.ª, tít. XIX, Part. 6.ª, tienen el beneficio de la restitucion que esta ley les otorga por el tiempo trascurrido durante su menor edad. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1864.)

Poseyéndose una cosa con buena fé por más de 20 años sin interrupcion de ninguna especie, se prescribe legalmente el derecho que sus antiguos dueños pudieran tener para reivindicarla. (Rec. de cas. de 11 de Marzo de 1864.)

Fallado un pleito con arreglo á lo dispuesto en el usatge titulado *omnes causæ*, *sive bonæ*, *sive malæ*, que declara prescriptibles los bienes inmuebles por la posesion de 30 años, sea cualesquiera el título de dicha posesion, no es aplicable al caso la ley 2.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 29 de Abril de 1864.)

La prescripcion sólo tiene lugar en los casos que determinan las leyes y cumpliendo los requisitos que las mismas establecen. (Rec. de cas. de 3 de Junio de 1864.)

Uno de los requisitos indispensables para que pueda tener lugar la prescripcion, es que trascurra el tiempo mandado por la ley. (Rec. de cas. de 13 de Junio de 1864.)

Se necesita, segun el primer extremo de la ley 19, tít. XXIX, Part. 3.ª, el trascurso de 30 años, para que por prescripcion pueda ganar la cosa raiz el que la recibe de quien no há derecho á enajenarla. (Rec. de cas. de 15 de Junio de 1864.)

La sucesion no constituye el título verdadero y singular de adquisicion que las leyes exigen para la prescripcion ordinaria, y por lo tanto la sentencia que desestima la prescripcion ordinaria alegada bajo el supuesto de haber poseido con el título de sucesion y por más de 20 años una finca, siendo libre ya y no vinculada, no infringe la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1864.)

No se infringe la ley 1.ª, tít. XXIX, Part. 3.ª, al desestimar la prescripcion inmemorial que una de las partes invoca, cuando falta el requisito esencial á esta clase de prescripciones, de una larguísima y pacífica posesion de orígen remoto á que no alcance la memoria de los hombres y sin noticia de hecho alguno contrario á ella. (Rec. de cas. de 21 de Junio de 1864.)

No puede estimarse la excepcion de prescripcion, cuando no han trascur-

rido los términos designados en las leyes 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec.; no infringiendo por tanto estas leyes la sentencia que prescinde de dicha excepcion. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1864.)

Segun el usatge 2.º, tít. II *De prescription*, lib. VII de las Constituciones de Cataluña, todas las causas y acciones de cualesquiera naturaleza que sean, se prescriben por 30 años. (Rec. de cas. de 23 de Setiembre de 1864.)

Si no se opone á la demanda la excepcion de prescripcion, la Sala no puede estimar tal excepcion, ni pueden reputarse infringidas por la sentencia las leyes relativas á la misma. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1864.)

Se adquiere el dominio por la prescripcion, cuando ésta se verifica por el tiempo y con las circunstancias prescritas por las leyes. (Rec. de cas. de 28 de Setiembre de 1864.)

La ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, se refiere á las prescripciones de 30 años, y la 8.ª del mismo título y Partida á las de 20 ó ménos años. (Id. id. id.)

La prescripcion tiene lugar siempre que se cumplen los requisitos establecidos al efecto por las leyes. (Rec. de cas. de 7 de Octubre de 1864.)

La cualidad más indispensable para la prescripcion es que el que la invoca posea la cosa. (Rec. de cas. de 8 de Octubre de 1864.)

La accion real hipotecaria prescribe á los 30 años. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1864.)

Los bienes inmuebles se prescriben por 10 años entre presentes, con justo título y buena fé así en el que los enajena como en el que los recibe, segun la ley 18, tít. XXIX de la Part. 3.ª. (Rec. de cas. de 14 de Octubre de 1864.)

Si bien la falta de buena fé en el que enajena exige en el que recibe, con arreglo á la ley 19, tít. XXIX, Part. 3.ª, mayor espacio de tiempo para la prescripcion, no obsta á un tercero que por un título especial los adquirió de otro que los poseia de buena fé, ni es necesario en tal caso el término de 30 años para legitimar su adquisicion. (Id. id. id.)

Con arreglo á la ley 18, tít. XXIX de la Part. 3.ª, el poseedor de bienes inmuebles, por más de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, los prescribe contra cualquiera otro que los reclame, si los adquirió por justo título y con la buena fé de creer el que los enajenó que podia hacerlo, y el comprador que podia adquirirlos. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1864.)

El precepto consignado en la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, acerca de los requisitos necesarios para poder ganar las cosas por tiempo, está subordinado á las disposiciones especiales que sobre la misma materia y para diferentes casos establecen otras leyes. (Rec. de cas. de 22 de Noviembre de 1864.)

La ley 1.ª, tít. XII del Fuero de Vizcaya, establece la prescripcion como medio de deliberacion y de extincion de acciones, y no como medio de adquisicion del dominio ó de cualquiera otro de los derechos reales. (Rec. de cas. de 26 de Noviembre de 1864.)

La facultad de redimir, áun cuando se la quiera calificar de derecho facultativo, es prescriptible como todos los de pura facultad, siempre que expresa ó tácitamente se haya pactado así. (Rec. de cas. de 3 de Diciembre de 1864.)

Tratándose de bienes imprescriptibles, no puede invocarse útilmente la prescripcion que la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, concede á los tenedores de la cosa por 30 ó más años contínuos *por cualquier manera que hubiesen la tenencia*. (Rec. de cas. de 13 de Diciembre de 1864.)

Las cosas pertenecientes al comun de vecinos no son, por su naturaleza, capaces de prescripcion, segun la ley 7.ª, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Recurso de casacion de 17 de Diciembre de 1864.)

El fuero 6.º de Aragon *De prescriptionibus*, que establece que todo el que posee una cosa, sea cual fuere el motivo, por espacio de 30 años, no pueda ser perturbado en su goce, debe entenderse respecto de los casos extraordinarios en que falta algun requisito para la prescripcion comun; pero no en los ordinarios que se adquiriese con buena fé y justo título, y se posee por más tiempo del que se requiere para la prescripcion comun. (Rec. de cas. de 19 de Diciembre de 1864.)

La ley 9.ª, tít. XIX, Part. 6.ª, que trata de la prescripcion como medio de adquirir el dominio, y la 5.ª, tít. VIII, lib. X de la Nov. Rec., sobre la prescripcion de las acciones, no son aplicables en Vizcaya, en donde rige su fuero especial. (Rec. de cas. de 31 de Diciembre de 1864.)

Cuando la Sala sentenciadora estima que la posesion ha sido contínua, no puede tener aplicacion la ley 65 de Toro, que habla de las interrupciones que impiden la prescricion. (Rec. de cas. de 19 de Enero de 1865.)

No se puede atribuir el efecto de interrumpir la prescripcion á la reclamacion hecha por una simple carta. (Rec. de cas. de 21 de Enero de 1865.)

Cuando no se ha ejercitado oportunamente la accion para anular un acto vicioso, queda subsistente y firme por la prescripcion probada, no siendo aplicable en dicho caso el principio de que lo que es nulo por la ley, no puede hacerlo válido ó variar el trascurso del tiempo. (Recurso de cas. de 21 de Enero de 1865.)

El tenedor de una cosa por 30 años contínuos ó más, sin habérsele demandado sobre ella, la gana y hace suya por cualquier manera que *oviere la tenencia*, segun prescribe la ley 21, tít. XXVIII de la Partida 3.ª (Rec. de cas. de 14 de Febrero de 1865.)

Por la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec., se fija en 20 años el término para la prescripcion de la accion personal y de la ejecutoria dada sobre ella. (Rec. de cas. de 9 y 17 de Marzo, y 8 de Abril de 1865.)

Conforme á lo dispuesto en la ley 18, tít. XXIX de la Partida 3.ª, para la prescripcion de bienes libres basta el trascurso de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, con tal que haya habido buena fé y justo título. (Id. id. id.)

Apreciada por la Sala sentenciadora, en virtud de la prueba aducida, la buena fé con que una cosa se ha poseido, sin que contra dicha apreciacion se alegue infraccion alguna de ley ó doctrina legal, la ejecutoria que declara procedente la excepcion de prescripcion no infringe la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, que determina cómo se ganan por tiempo las cosas raíces. (Rec. de cas. de 18 de Marzo de 1865.)

Segun la ley 10, tít. XXXVII, lib. II de la Novísima Recopilacion de Navarra, se prescriben sin título por espacio de 40 años los bienes no vinculados. (Recurso de casacion de 27 de Marzo de 1865.)

Para que un militar pueda alegar contra la prescripcion su ausencia por motivos del servicio, es necesario que justifique que dicha ausencia fué por causa pública, ó en hueste, como dice la ley de Partida. (Rec. de cas. de 8 de Abril de 1865.)

Segun la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, el que posee una cosa por 30 años, sea con buena ó mala fé, sin que nadie le ponga pleito sobre ella, la gana, no estando obligado desde entónces á responder de ella. (Rec. de cas. de 5 de Mayo de 1865.)

Si bien es doctrina admitida por la jurisprudencia en Cataluña, que el dueño de tierras dadas en establecimiento á rabassa morta, ó sea mientras duren ó fructifiquen las primeras cepas, puede recobrarlas pasados los 50 años en que se estima la duracion de este contrato, no lo es que el que se halle en la tenencia de estas mismas tierras no pueda adquirir por prescripcion su dominio, si despues de aquel período ha sucedido en ellas por herencia, poseyéndolas como libres por el tiempo no interrumpido de más de 30 años, que es, segun el usatge *omnes causæ*, tít. II, lib. VII, vol. I de las Constituciones de Cataluña, por el que se prescriben las cosas y se extinguen todas las acciones. (Rec. de cas. de 9 de Mayo de 1865.)

La ley 18, tít. XXIX de la Part. 3.ª, no se refiere á la prescripcion de las acciones, sino que tiene por objeto la de las cosas raíces ó incorporales, estableciéndose en ella como uno de los requisitos necesarios para ganarlas por el tiempo de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, que se posea la cosa *por alguna razon derecha*. (Rec. de cas. de 10 de Junio de 1865.)

Segun la ley 29, tít. XXIX, Part. 3.ª, uno de los modos de interrumpirse la prescripcion es si el deudor pagase parte de la deuda. (Rec. de cas. de 20 de Junio de 1865.)

La prescripcion sólo tiene lugar cuando concurren todos los requisitos exigidos por la ley, sin que, cuando éstos faltan, pueda adquirirse por ella el dominio de una cosa. (Rec. de cas. de 30 de Junio de 1865.)

No puede verificarse la prescripcion, cuando no concurren los requisitos que para su ejercicio exigen las leyes. (Rec. de cas. de 18 de Noviembre de 1865.)

Se interrumpe el tiempo de la prescripcion de 30 años establecida en las leyes de Partida y Fueros y Observancias de Aragon por el tiempo en que aquel contra quien se intenta se halla ausente en hueste sirviendo al Estado como militar. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1865.)

Segun la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Novísima Recopilacion, ó sea la 63 de Toro, las acciones personales, reales y mixtas prescriben por el trascurso de 20 y 30 años. (Rec. de cas. de 12 de Diciembre de 1865.)

Se invoca inoportunamente la ley 63 de Toro, referente á la prescripcion de las acciones, cuando nada se cuestiona acerca de dicha prescripcion. (Recurso de casacion de 20 de Diciembre de 1865.)

Apreciado por la Sala sentenciadora que concurren en una persona los requisitos de justo título, buena fé y posesion por más de 20 años, necesarios para adquirir unos bienes por prescripcion, sin que contra esta apreciacion se haya alegado que al verificarla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal, la ejecutoria que así lo declara no quebranta la ley 18, tít. XXIX, de la Part. 3.ª, que establece los requisitos necesarios para *ganar* por tiempo las cosas raíces, ni la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en consonancia con dicha ley. (Rec. de cas. de 19 de Enero de 1866.)

La declaracion judicial de corresponder á una persona ciertos bienes en calidad de libres, atribuye á los herederos un justo título para adquirir por prescripcion. (Rec. de cas. de 24 de Enero de 1866.)

Segun la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, el tenedor de una cosa por 10 ó 20 años la gana y hace suya, teniendo buena fé y justo título en concepto de la Sala sentenciadora, apreciando, segun sus atribuciones, los hechos y el resultado de las pruebas practicadas, contra cuya apreciacion nada se haya objetado. (Id. id. id.)

Estimándose la excepcion de prescripcion, no há lugar á la accion de peticion de herencia. (Id. id. id.)

Cuando no es el objeto del litigio la adquisicion por prescripcion de las cosas raíces é incorporales, es inoportuna la cita de la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1866.)

El que no tiene justo título á su favor, no puede invocar la prescripcion. (Id. id. id.)

La excepcion de prescripcion, cuando no se alega en tiempo oportuno, no puede despues utilizarse para fundar un recurso de casacion. (Rec. de cas. de 7 de Marzo de 1866.)

Para que proceda la prescripcion ordinaria de dominio, exige la ley 18, título XXIX, Part. 3.ª, las circunstancias de buena fé y justo título. (Rec. de casacion de 6 de Abril de 1866.)

Para la prescripcion ordinaria de cosas inmuebles se requiere, segun la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, el término de 10 años entre presentes. (Id. id. id.)

El término de 30 años durante el que, con arreglo á la ley 65 de Toro, se prescriben las acciones reales ó mixtas, no se cuenta sino desde que empieza el derecho para poder ejercitarlas. (Id. id. id.)

Tratándose de la prescripcion de acciones, basta el trascurso del tiempo para que se verifique, sin que sean necesarios los requisitos que exigen las leyes 18, 19 y 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, para prescribir el dominio de las cosas raíces. (Recurso de cas. de 7 de Abril de 1866.)

Para adquirir el dominio de bienes inmuebles por la prescripcion ordinaria es necesario, además de justo título y otros requisitos, la buena fé, así en el que enajena como en el que recibe. (Rec. de cas. de 2 de Mayo de 1866.)

Cuando no se excepciona en tiempo oportuno la prescripcion, son inaplicables y por tanto no pueden reputarse infringidas las leyes 18 y 19, tít. XXIX, Part. 3.ª (Rec. de cas. de 4 de Junio de 1866.)

Cuando no concurren todos los requisitos necesarios para que tenga lugar la prescripcion, la sentencia que la niega no infringe la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1866.)

Segun la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, las cosas raíces se pueden ganar por tiempo de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, siempre que se hayan adquirido en virtud de un justo título, y que así el que las enajena como el que las recibe tengan buena fé. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1866.)

Las acciones reales y mixtas prescriben á los 30 años, segun las leyes 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec., y 21, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 21 de Setiembre de 1866.)

La prescripcion de 100 años y la inmemorial no tienen lugar cuando se sabe la procedencia de las fincas y las personas que las han poseido. (Rec. de casacion de 15 de Octubre de 1866.)

No puede invocarse la prescripcion, cuando, si bien se ha poseido por el tiempo designado en la ley, ha sido sin justo título. (Id. id. id.)

Las disposiciones de las leyes 9.ª, 11, 12, 14, 15 y 18, tít. XX, Part. 3.ª, que se refieren á cómo se ganan por tiempo las cosas muebles y las raíces incorporales, no pueden aplicarse á las servidumbres que tienen sus disposiciones peculiares. (Rec. de cas. de 25 de Octubre de 1866.)

Cuando la Sala sentenciadora aprecia que concurren todos los requisitos necesarios para la prescripcion ordinaria, sin que contra esta apreciacion se alegue la infraccion de alguna ley ó doctrina, no se infrige la ley 19, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 24 de Noviembre de 1866.)

No tratándose de la prescripcion de dominio, no es aplicable en manera alguna la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, que trata de «cómo por tiempo de 30 años puede uno ganar cualquier cosa, quier que tenga buena fé, quier non.» (Recurso de cas. de 4 de Diciembre de 1866.)

Ya que no se estime que la ley 22, tít. XIX, Part. 3.ª se halla completamente derogada, puesto que existen deudas hipotecarias que no se prescriben sino por el término de 30 años, lo está á lo ménos, en cuanto á las procedentes de acciones personales, por la 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec., que limita á 20 años el tiempo necesario para la prescripcion de dichas acciones. (Id. id. id.)

Con arreglo á lo dispuesto en la ley 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, gana la cosa el que la tiene por 30 años si no le mueven pleito sobre ella en este tiempo. (Recurso de cas. de 12 de Marzo de 1867.)

Las sentencias del Tribunal Supremo que establecen que en la prescripcion ordinaria no era aplicable á los bienes que fueron vinculados mientras tuvieron esta cualidad, se refieren como es evidente á época anterior al Real decreto de 30 de Agosto de 1836, por el que los indicados bienes adquirieron el carácter y condicion legal de libres. (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1867.)

Para que tenga lugar la prescripcion se necesita que trascurra sin interrupcion el tiempo fijado por la ley. (Rec. de cas. de 14 de Mayo de 1867.)

Si bien la ley 6.ª, tít. VIII, lib. XI de la Nov. Rec. ordena que la interrupcion en la posesion interrumpe la prescripcion en la propiedad, cuando la Sala sen-

tenciadora por los fundamentos que aprecia y consigua, sin que contra su juicio se oponga ley ó doctrina legal, declara que desde antiguo se estuvo en la constante é inmemorial posesion de una cosa, no se infringe dicha ley. (Recurso de cas. de 22 de Junio de 1867.)

No tiene lugar la prescripcion cuando faltan los requisitos que para ejercitarla exigen las leyes. (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1867.)

La prescripcion de dominio de una finca demandada, cuando concurren en ella los requisitos de la ley, desvirtúa las acciones de más largo tiempo, inclusa la de peticion de herencia; la sentencia que no decide en este sentido infringe la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, que declara «que si algun home rescibe de otro alguna cosa en buena fé de aquellas que non se pueden mover, así como por compra, ó por donadio, ó por cambio, ó por manda, ó por alguna otra razon derecha, que si fuese tenedor della, ó veinte seyendo en otra parte, que la puede ganar por este tiempo, magüer aquel de quien la oviese rescivido non fuesse verdadero señor; é donde adelante non es tenudo de responder por ella á ningun home.» (Rec. de cas. de 27 de Junio de 1867.)

Es improcedente citar como infringida la ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI de la Novísima Rec., ó sea la 63 de Toro, cuando ni el debate ha versado acerca de la prescripcion de acciones á que esta ley se contrae, ni para absolver al demandado ha tenido la sentencia por fundamento único que hubiere prescrito la accion ejercitada por el demandante. (Rec. de cas. de 29 de Octubre de 1867.)

Las leyes sobre prescripcion son de derecho público, como dictadas en interés general y social y para asegurar el dominio y la propiedad, que siempre se hallarian en incierto no poniéndose término á las reclamaciones. Conforme el derecho foral de Cataluña con este principio, dispone por el utsage *omnes causæ*, comprendido en el tit. II, vol. I de las Constituciones del Principado, que todas las acciones civiles y criminales son perceptibles y se extinguen no ejercitándose en el término de 30 años. Estas disposiciones, que forman parte del derecho público catalan, no pueden derogarse por convenios particulares, porque esto seria sobreponer al bien general el interés privado, debiendo entenderse legalmente que los pactos se subordinan á las reglas establecidas por aquél, y que son ineficaces en cuanto á ellas se opongan. (Rec. de cas. de 30 de Diciembre de 1867.)

Los términos en que se ordena la prescripcion no permiten suponer que se exceptuaran de la ley comun, acciones ni derechos que expresamente no se hubiesen mencionado; y tampoco se han excluido de aquel precepto general los referentes á la retroventa por ninguna otra ley posterior. (Id. id. id.)

Existiendo una ley foral que determina la prescripcion de las acciones, no debe suponerse que la opinion contraria de algunos jurisconsultos catalanes haya formado jurisprudencia, puesto que se forma sólo en falta de leyes forales. (Id. id. id.)

Segun el derecho comun y lo dispuesto en la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, el tenedor de bienes inmuebles por 10 años entre presentes y 20 entre ausentes, los puede ganar siempre que durante este tiempo no le inquieten ni se le de-

manden, y si los adquirió por justo título y con la buena fé de creer el que los enajenó y el que los recibió que podian hacerlo. (Rec. de cas. de 19 de Marzo de 1868.)

La ley 19, tít. XXIX, Part. 3.ª, se refiere á cuando el que enajena la cosa raíz sabe que no tiene derecho para hacerlo, en cuyo caso el que la recibe no la puede ganar por ménos de 30 años. (Id. id. id.)

Para la prescripcion ordinaria de bienes inmuebles han de concurrir las circunstancias señaladas en la ley 18, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 3 de Abril de 1868.)

La ley 21 del precitado título y Partida, establece que cuando existe algun vicio de los que impiden la prescripcion, es necesario, para que ésta tenga efecto, el trascurso de 30 años. (Id. id. id.)

Cuando no se justifica la prescripcion inmemorial segun apreciacion de la Sala sentenciadora, no se infringen las leyes 5.ª, 12 y 15, tít. XXXI, Part. 3.ª, la Real órden de 5 de Abril de 1834, y la doctrina de que en materias de prescripcion debe respetarse el estado posesorio, especialmente cuando descansa sobre la posesion inmemorial. (Id. id. id.)

El poseedor de una cosa raíz por más de 30 años sin que durante este período se haya movido pleito sobre ella, de cualquier manera que tenga dicha posesion, adquiere su dominio con arreglo á la ley 21, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 7 de Abril de 1868.)

Tiene lugar la prescripcion cuando concurren los requisitos de buena fé, justo título y tiempo exigido por la ley. (Rec. de cas. de 9 de Junio de 1868.)

Estimada la excepcion de prescripcion ordinaria y con arreglo á unos bienes que, si bien fueron vinculados, entraron en la clase de libres en virtud de las leyes desvinculadoras, no pueden tener aplicacion las doctrinas del Tribunal Supremo sobre la duracion de las acciones reivindicatorias. (Id. id. id.)

No puede invocarse la prescripcion cuando no la acompañen los requisitos indispensables que la ley tiene señalados para que tenga lugar. (Rec. de casacion de 26 de Junio de 1868.)

No puede invocarse la prescripcion cuando no ha trascurrido todo el tiempo que la ley exige para que tenga efecto. (Rec. de cas. de 19 de Octubre de 1868.)

Segun el derecho comun, y conforme á lo dispuesto en la ley 18, tít. XXIX, Part. 3.ª, el tenedor de las cosas que son raíces las puede ganar por término de 10 años, siendo en la tierra el señor de ellas, siempre que durante este tiempo no le inquieten y se las demanden, y concurran las circunstancias de poseerlas con buena fé y justo título. (Rec. de cas. de 6 de Noviembre de 1868.)

El que posee de comun nunca puede prescribir. (Rec. de cas. de 29 de Diciembre de 1868.)

La ley 28, tít. XX, Part. 3.ª, concede el privilegio de que no perjudique el tiempo de la prescripcion á los que están en el servicio militar mientras permanezcan en él; pero deben reclamarlo judicialmente en el plazo de cuatro años desde que regresen á su domicilio. (Rec. de cas. de 19 de Abril de 1869.)

A la Sala sentenciadora corresponde apreciar si en un poseedor concurren

todos los requisitos que exigen las leyes para que haya ganado el dominio por prescripcion ordinaria; á cuya apreciacion ha de estarse ínterin contra ella no se alegue que al hacerla se ha cometido alguna infraccion de ley ó doctrina legal. (Id. id. id.)

Cuando la accion es mixta de real y personal, no es admisible la excepcion de prescripcion por sólo el trascurso de 12 años, por ser indispensable que concurra, entre otros requisitos, el trascurso del tiempo determinado por la ley. (Rec. de cas. de 11 de Junio de 1869.)

Las leyes 21 y 22, tít. XXIX, Part. 3.ª; 7.ª, tít. XIV de la Part. 6.ª, y 5.ª, título VIII, núm. 11 de la Novísima Recopilacion, referentes al tiempo por que se gana y pierde el dominio de las cosas, se extinguen los créditos y se prescriben las acciones, no tienen aplicacion al pleito en que los demandantes piden sus legítimas, que viene poseyendo *de consuno* el demandado, en cuya compañía han vivido hasta proponer la demanda; no pudiendo éste *defender por tiempo*, y estando obligado á entregar á cada uno lo suyo, *cuando quier que se lo demandare*, segun lo que dispone la ley 2.ª, tít. VIII, lib. XI de la Novísima Recopilacion. (Rec. de cas. de 12 de Enero de 1870.)

Cuando la prescripcion no es la principal de las excepciones del demandado, ni la sentencia la tiene por único fundamento, existiendo otros más firmes en que se apoya, no se infringe el usatge *omnes causæ*. (Rec. de cas. de 18 de Febrero de 1870.)

Cuando trascurren más de 30 años desde la fecha en que se adquiere el derecho á una herencia hasta la en que se ejercita, sin que en este trascurso de tiempo se hiciera reclamacion alguna, la sentencia que no dá lugar á la prescripcion excepcionada por el demandado infringe el usatge *omnes causæ*. (Recurso de casacion de 28 de Febrero de 1870.)

Para adquirir el dominio de una cosa raíz por medio de la prescripcion extraordinaria, es necesaria la posesion de ella por más de 30 años, y sin que durante este período se tenga movido pleito sobre ella, segun lo dispone la ley 21, tít. XXIX de la Part. 3.ª (Rec. de cas. de 9 de Julio de 1870.)

Tampoco tiene lugar la prescripcion cuando no es bastante título el dominio, segun apreciacion de la Sala sentenciadora, el que el recurrente presenta. (Id. id. id.)

Cuando no puede haber habido prescripcion, no son aplicables las leyes que tratan de ella. (Rec. de cas. de 26 de Setiembre de 1870.)

El dueño ó señor que mencionan las leyes relativas á la prescripcion, no es ni puede ser el dueño absoluto de hecho y de derecho, definido en la ley 1.ª, tít. XXVII, Part. 3.ª, sino que es necesariamente, y por la suposicion misma de aquellas leyes, el dueño meramente de derecho, segun en las mismas se expresa, privado de la disposicion de la cosa, como que se halla privado de su posesion, que está en el prescribente; ó en otros términos, en la persona que teniendo derecho á la posesion de una cosa, consiente que otra la posea. (Recurso de casacion de 8 de Noviembre de 1870.)

El que teniendo personalidad para reclamar unos bienes y oponerse á la

posesion que de ellos tiene otro, no lo hace, dejando correr válida y eficazmente á favor de éste el tiempo de la prescripcion, no puede despues alegar derecho contra ésta, si el poseedor ha reunido las condiciones exigidas por la ley, de justo título y buena fé. (Id. id. id.)

Las leyes 18 y 19, tít. XXIX de la Part. 3.ª, sólo pueden tener aplicacion respecto de la prescripcion comun de 10 ó 20 años. (Rec. de cas. de 2 de Diciembre de 1870.)

Realizándose las condiciones exigidas por la ley para ejercitar la prescripcion, se adquiere el dominio de la cosa prescrita, aunque ésta hubiese sido vinculada, pues que desde el año 1836, en que los bienes de esta clase entraron en las condiciones de absolutamente libres, quedaron sujetos á las prescripciones del derecho comun. (Rec. de cas. de 28 de Noviembre de 1870.)

Cuando la Sala sentenciadora aprecia, en vista de las pruebas presentadas por las partes, que el demandado ha poseido las fincas de que se trata en el pleito, por más tiempo de 30 años, sin que se le haya interrumpido legalmente esta posesion, la sentencia que declara ser suyas por prescripcion no infringe las leyes 21, tít. XXIX, Part. 3.ª, y 28, tít. VIII, Part. 5.ª (Rec. de cas. de 28 de Diciembre de 1870.)

No infringe la ley 1.ª, tít. XIV, Part. 3.ª, la sentencia que dá al demandado las fincas litigiosas por haberlas adquirido por prescripcion y haber presentado pruebas al efecto. (Id. id. id.)

Segun el usatge *omnes causæ*, tít. II, lib. VII, vol. I de las Constituciones de Cataluña, todas las acciones, de cualquiera naturaleza que sean, se prescriben por 30 años. (Rec. de cas. de 14 de Enero de 1871.)

El tiempo de la prescripcion no se interrumpe por litigio anterior sobre la misma cosa, cuando en ese litigio se ejercitó accion distinta de la utilizada en el pleito posterior, y sobre todo cuando los demandados en él fueron absueltos, segun tiene declarado el Tribunal Supremo. (Id. id. id.)

Concurriendo en el prescribente los requisitos que exige la ley, adquiere por la prescripcion la finca que ha poseido, despues de lo cual no cabe accion alguna contra él. (Rec. de cas. de 11 de Febrero de 1871.)

No vale para enervar la legitimidad y eficacia de tal adquisicion, el aserto hecho sin justificacion por el que la combate, de que sus padres al vender la finca lo hicieron sabiendo que no tenian derecho para verificarlo, por ser vinculada; siendo aplicable al caso, en su virtud, lo dispuesto en la ley 19, tít. XXIX de la Partida 3.ª, si áun bajo tal supuesto no se hizo contra tal enajenacion reclamacion alguna, ni en los 10 ni en los 20 años que al efecto y respectivamente señala dicha ley. (Id. id. id.)

La ley 10, tít. XI, lib. X de la Novísima Recopilacion, sólo tiene por objeto establecer la prescripcion á los tres años de la accion que pueden ejercitar los criados por los salarios que se les deben; de la que corresponda entablar á los que venden en tiendas de comercio, á los oficiales mecánicos por sus hechuras, á los confiteros, boticarios y otros por las suyas; de cuyas palabras se deduce claramente que no tiene aplicacion á géneros y efectos de comercio

que no sean hechura de las mismas personas que los vendan, como resultado de trabajo ó industria que les sea personal. (Rec. de cas. de 22 de Febrero de 1871.)

Cuando no ha sido objeto de debate la excepcion de prescripcion contra menores de edad, ni ha podido determinarse nada, por consiguiente, sobre ella en la sentencia, no puede ser motivo de casacion. (Rec. de cas. de 3 de Marzo de 1871.)

La ley 5.ª, tít. VIII, lib. XI, Nov. Rec., sobre prescripcion de acciones, no es aplicable á aquellas que tienen término señalado para su ejercicio, como sucede en la rescision por lesion. (Rec. de cas. de 12 de Abril de 1871.)

TÍTULO XX.

MODOS DE PERDER LA PROPIEDAD.

La propiedad se pierde, ó con consentimiento del propietario, ó sin él. En el primer caso se encuentran los contratos, y en el segundo perdemos el dominio sin consentimiento nuestro: 1.°, por disposicion de la ley; 2.°, por extincion de la cosa; 3.°, por expropiacion forzosa á causa de utilidad pública; y 4.°, por el cumplimiento de una condicion resolutoria.

SECCION PRIMERA.

POR DISPOSICION DE LA LEY.

Sin voluntad nuestra, y áun contra ella, la ley nos priva en algunos casos de nuestra propiedad. En los delitos sucede así, pues por vía de pena se impone al perpetrador la pérdida de los efectos que de ellos provengan y la de los instrumentos con que se ejecuten. (Art. 63 del Cód. pen.) Pero el modo más comun de perder legalmente la propiedad es la prescripcion. Si el trascurso del tiempo hace al poseedor de buena fé dueño de la cosa poseida, es indudable que priva del dominio al que ántes era dueño legítimo, y de las acciones reales que del mismo pudieran nacer. (V. Prescripcion.)

SECCION SEGUNDA.

EXTINCION DE LA COSA.

De este modo de perder la propiedad nos hemos ocupado al tratar de la especificacion en la accion de los bienes muebles y de extincion de los contratos.

SECCION TERCERA.

EXPROPIACION FORZOSA POR CAUSA DE UTILIDAD PÚBLICA.

La propiedad es inviolable, mas á veces el interés público se opone al privado, y entóntes procede la expropiacion. Por utilidad pública se entiende no sólo la del Estado en general, sino la de una provincia y hasta la de un pueblo.

El Código fundamental prescribe que ningun español sea privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad comun, prévia la correspondiente indemnizacion. (Art. 14 de la Constitucion.)

De ello se infiere, que el particular á quien se expropia pierde el dominio, que adquiere el Estado; que no puede nadie ser privado de su propiedad en beneficio de otro particular; que puede decretarse la expropiacion por una razon de utilidad comun, y que por regla general sólo se aplica á los bienes inmuebles.

Segun el art. 1.° de la ley de 17 de Julio de 1836, no se puede obligar á ningun particular, corporacion ó establecimiento de cualquiera especie, á que ceda ó enajene lo que sea de su propiedad para obras de interés público, sin que precedan los requisitos siguientes: 1.°, declaracion solemne de que la obra proyectada es de utilidad pública, y permiso competente para ejecutarla; 2.°, declaracion de que es indispensable que se ceda ó enajene el todo ó parte de una propiedad para ejecutar la obra de utilidad pública; 3.°, justiprecio de lo que haya de cederse ó enajenarse; 4.°, pago del precio de la indemnizacion.

Entiende la ley por obras de utilidad pública, las que tienen por objeto directo proporcionar al Estado en general, á una ó más provincias, ó á uno ó más pueblos, cualesquiera usos ó disfrutes de beneficio comun, bien sean ejecutadas por cuenta del Estado, de las provincias ó pueblos, bien por compañías ó empresas particulares autorizadas competentemente. (Art. 2.°) La ley sobre construccion y conservacion de caminos vecinales declara éstos de utilidad pública para los efectos de la expropiacion. (Art. 5.° de la ley de 28 de Abril de 1849.)

La declaracion de que una obra es de utilidad pública y el permiso para emprenderla, serán objeto de una ley siempre que para ejecutarla haya que imponer contribucion que grave á una ó más provincias. En los demás casos serán objeto de una Real órden, debiendo preceder á su expedicion los requisitos siguientes: 1.°, publicacion en el *Boletin oficial* respectivo, dando un tiempo proporcionado para que los habitantes del pueblo ó pueblos que se supongan interesados puedan hacer presente al Gobernador civil lo que se les ofrezca y parezca; 2.°, que la Diputacion provincial, oyendo á los Ayuntamientos del pueblo ó pueblos interesados, exprese su dictámen y lo remita á la Superioridad por medio de su Presidente.

Declarada ya una obra de utilidad pública, se procederá al reconocimiento y tasacion especial de los terrenos que sean necesarios para su construccion. (Art. 1.° del reglamento de 27 de Julio de 1853 para la ejecucion de la ley de expropiacion.) Los Alcaldes darán las noticias necesarias acerca de quiénes sean los dueños de las propiedades, y luégo que consten individualmente, se les dará conocimiento por los Alcaldes respectivos, pasándose la oportuna nómina al Gobernador de la provincia, que la mandará insertar en el *Boletin oficial*, prefijándoles un término perentorio é improrogable, que no podrá bajar de diez dias, para que presenten las reclamaciones que les convengan. (Artículos 2.°, 3.° y 4.° del reglamento.) Segun el art. 4.° de la ley, debe oirlo

el Gobernador, en union con la Diputacion provincial, para decidir sobre la necesidad de que el todo ó parte de una propiedad deba ser cedida para la ejecucion de una obra de utilidad pública. Decidido, si el dueño no se conformase con esta resolucion, y lo hiciere presente por solicitud ante el Gobernador, éste remitirá original el expediente al Gobierno, quien lo determinará definitivamente, prévios los informes que juzgue oportunos. (Art. 5.° de la ley.)

Los tutores, maridos, poseedores de vínculos y demás personas que tienen impedimento legal para vender los bienes que administran, están autorizados para ejecutarlo en los casos expresados, sin perjuicio de asegurar, con arreglo á las leyes, las cantidades que reciban por premio de indemnizacion, en favor de sus menores ó incapacitados. (Art. 6.° id.)

Declarada la necesidad de ocupar el todo ó parte de una propiedad, y resueltas las reclamaciones que sobre ello interpongan los propietarios, se justipreciará por peritos examinados, y á falta de éstos por prácticos del país, el valor de la propiedad y el de los daños y perjuicios que pueda causar á su dueño la expropiacion. Los Alcaldes intimarán á los interesados para que los nombren dentro del término que se les señale, y acudan el dia y hora que designen á verificar la tasacion. Si discordaren, se nombrará un tercero de comun acuerdo. Si no convinieren acerca del tercero, lo nombrará de oficio el Juez del partido, sin causar costas, quedando á salvo á los interesados el recusarlo hasta por dos veces. (Artículos 7.° de la ley, y 5.°, 6.° y 7.° del reglamento.) Si algun interesado no nombra perito, se entenderá que se conforma con el nombrado por la Administracion. La recusacion de los Jueces en su caso, se arreglará á lo dispuesto en los artículos 120 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil.

Cuando se tasen fincas que solamente deban ser expropiadas en parte, se tendrá en cuenta el demérito que pueda resultar de la ocupacion parcial, y division de la propiedad en la parte que no sea preciso sujetar á la expropiacion, á fin de abonar su menor valor como daños y perjuicios indemnizables; incluyéndose en igual concepto los gastos de tasacion que se causen al dueño de la finca (art. 9.° del reglamento), y los del expediente de expropiacion.

La tasacion se comunicará á los dueños, á fin de que manifiesten al Gobernador su conformidad ó expongan de agravios, en cuyo caso resolverá éste por sí, ó remitirá las reclamaciones con su informe á la Direccion general de Obras públicas. (Art. 11 id.)

Antes de abonar al propietario el precio íntegro de la tasacion, no puede privársele de la posesion de sus bienes. (Art. 8.° de la ley y art. 11 del reglamento.) Si hubiere reclamacion de tercero por razon de enfitéusis, servidumbre, hipoteca, arriendo ú otro cualquier gravámen que afecte la finca, se depositará el precio de la tasacion en la Caja general de Depósitos ó sucursales en las provincias, dejando á los Tribunales ordinarios la declaracion de sus derechos respectivos. Además se abonará al interesado el 3 por 100 del precio íntegro de su tasacion.

Para el pago de éste se expedirán libramientos, que se entregarán á los interesados por mano de los Alcaldes respectivos. Si tuvieren las fincas cargas reales, se procederá á la correspondiente liquidacion para repartir el precio entre quienes tengan derecho reconocido. Si practicándose las diligencias de reconocimiento y tasacion se enajenase ó trasmitiese la finca, se entenderán las sucesivas diligencias con el nuevo dueño. (Artículos 12 y 14 del reglamento.)

Indemnizado el dueño, no se podrá poner obstáculo á la ejecucion de la obra por ninguna persona particular ni autoridad; y si ocurriese cualquier accidente imprevisto, podrá el Gobernador suspender las obras bajo su responsabilidad, dando cuenta inmediatamente al Gobierno. (Art. 15 del reglamento.)

Si la obra que dió lugar á la expropiacion no se verificase, y el Gobierno ó el empresario enajenasen las fincas expropiadas, el respectivo dueño será preferido en igualdad de precio á otro cualquier comprador. (Art. 9.° de la ley.)

Las rentas y contribuciones correspondientes á los bienes que se enajenan forzosamente para obras de interés público, se admiten durante un año subsiguiente á la fecha de la enajenacion, en prueba de la aptitud legal del expropiado para el ejercicio de los derechos que puedan corresponderle. (Art. 10 de la ley.)

Cuando se falte á las anteriores disposiciones, podrán las partes intentar la vía contenciosa ante el Consejo de Estado, contra la decision gubernativa que se adopte sobre la necesidad de que el todo ó parte de una propiedad deba ser cedida para la ejecucion de las obras públicas, provinciales ó municipales declaradas ya de utilidad pública, y cuando en la tasacion de las fincas no se han observado las reglas indicadas, ó se han cometido faltas que minoren el valor que los dueños atribuyen á su propiedad. En este último caso pueden los dueños reclamar de la operacion por la vía gubernativa hasta obtener la decision del Gobierno, y contra ésta entablar la correspondiente demanda ante el Consejo de Estado, como se ha dicho.

Reglas á que han de sujetarse los expedientes de expropiacion.

Están determinadas en la Real órden de 25 de Enero de 1853. Se establece en ella que, cuando por cualquiera obra pública se haga necesaria la expropiacion de edificio ó terreno de corporacion ó particular, se instruirá en papel del sello cuarto (hoy deberá ser sello 9.°, de 2 rs.), expediente en que se tase (art. 1.°), sin que por todo lo expropiado pueda formarse más de uno, ni en él se contenga tasacion de terreno ó edificio alguno que pertenezca á otro. (Artículo 2.°)

En el encabezamiento del expediente debe manifestarse la clase, trozo y nombre de la carretera ó vía, ó la obra á que se apliquen las fincas (art. 5.°), el nombre del propietario, cabida, naturaleza, lindes y cuanto conduzca á la confrontacion. (Art. 6.°)

Los peritos que deben nombrar tanto el Estado como los particulares, deben tener por lo ménos el título legal de agrimensores para valuar los prédios rústicos; el de maestros de obras para urbanos (art. 4.°); y cuando por expropiarse un terreno ó edificio se destruyan, bien sea alguno de estos últimos, ó bien muros, tapias, árboles, setos ó cualquier otra materia de la que resulten despojos, se expresará si éstos quedan comprendidos, ó si además del precio que la tasacion marca deberán aplicarse en beneficio del expropiado. (Artículo 7.°)

Entre la tasacion de las fincas de cada expropiado y las del siguiente, se dejará un espacio capaz, en el cual, despues de verificado el aprecio, deberá aquél, si con éste se hallare de acuerdo, estampar su conformidad, y el recibí cuando se le entregue su importe, fechando y formando ambas diligencias por sí ó por testigo á su ruego. (Art. 11.)

Las operaciones de medicion y tasacion debe presenciarlas el Ingeniero de la provincia ó un subalterno por su encargo, y poner al fin del expediente el *Presencié*, y el Jefe del distrito su *visto bueno*, cuya formalidad es extensiva á las cuentas que rindan para la regulacion de sus honorarios. (Artículos 12 y 13.)

Las anteriores reglas sólo son aplicables á los casos de ocupacion perpétua ó verdadera expropiacion. Cuando ésta es sólo temporal, se arregla á las disposiciones que se indicaron al tratar de las servidumbres legales rústicas.

Disposiciones posteriores.

Aunque la situacion creada en Setiembre de 1868 ofreció dar una ley sobre expropiacion forzosa, es lo cierto que hasta el dia no se ha realizado esta promesa. En cambio el Ministerio de Fomento dictó en 16 de Febrero de 1869 una órden, en la que se fijó como regla general: 1.° Las ocupaciones permanentes de propiedades y terrenos que estén designados para ser expropiados ántes de comenzarse una obra pública no se efectuarán bajo ningun pretexto, interin no se hayan valorado y pagado á sus dueños con arreglo á lo dispuesto en la ley de 17 de Julio de 1836 y en el reglamento de 27 de Julio de 1853 dictado para su ejecucion; pero si en algun caso la ocupacion se hubiera verificado sin ese requisito prévio, el que haya cometido ese abuso estará obligado, á más de todas las indemnizaciones que procedan, al abono del interés legal del valor de la propiedad ocupada desde el dia en que se privó de su uso á su legítimo poseedor. 2.° En el caso de que los propietarios ó poseedores suscitaren dificultades no previstas acerca de la cuantía y percibo de la cantidad en que se tasaran las fincas despues que el Gobernador hubiera aprobado la tasacion, podrá autorizar á la empresa para que consigne su importe en la Caja general de Depósitos ó sus sucursales, y proceda inmediatamente á ejecutar la obra, quedando libre del referido abono de intereses. 3.° Cuando los perjuicios que se hayan ocasionado á los propietarios ó la ocupacion que se haga de sus fincas sean una consecuencia de los trabajos que no estuvieran previstos al hacerse el proyecto y comenzar las obras, no estarán obligadas las empresas á satisfacer intereses de las cantidades en que se valieren más que desde los 10

dias siguientes al en que se les notifique la liquidacion definitiva de los daños y perjuicios ocasionados.

Posteriormente, por decreto de S. A. el Regente del Reino de 12 de Agosto de 1869, se decretó: 1.° Declarada una obra de utilidad pública con arreglo á las leyes, el Gobernador de la provincia respectiva, y en su caso el Gobierno, decidirán de la necesidad de ocupar el todo ó parte de una propiedad para la ejecucion de dicha obra, conforme á lo dispuesto en los artículos 4.° y 5.° de la ley de 17 de Julio de 1836, y en los artículos 1.°, 2.°, 3.° y 4.° del reglamento de 27 de Julio de 1853. Contra la decision gubernativa que se adopte podrán las partes intentar la vía contenciosa, conforme al art. 25 del reglamento citado. 2.° Terminado el expediente á que se refiere el artículo anterior, el Gobernador lo pasará al Juez de 1.ª instancia del partido en que radiquen las fincas para que proceda á la tasacion en los términos que previene el art. 7.° de la ley de 17 de Julio de 1836, y guardando las formalidades prescritas en los artículos 5.°, 6.°, 7.°, 8.°, 9.° y 11 del reglamento de 27 de Julio de 1853, sin más variacion que la de sustituir á la autoridad gubernativa la judicial. 3.° La providencia que con arreglo al art. 14 de la Constitucion dicte el Juez fijando el importe de la indemnizacion será siempre ejecutiva. En su consecuencia, proveerá á la Administracion del oportuno mandamiento para que pueda posesionarse del inmueble, prévia la consignacion de la suma en que la indemnizacion hubiese sido evaluada. Expedido el mandamiento, el Juez pondrá en posesion á quien lo hubiere obtenido. 4.° Cuando se hayan de ocupar temporalmente terrenos de propiedad particular para establecimiento de caminos provisionales, talleres, almacenes, extraccion ó acopio de materiales, ó cualesquiera otros usos que requiera la ejecucion de obras declaradas préviamente de utilidad pública, se aplicarán las reglas dictadas en este decreto, acomodándose, en cuanto no se oponga á las mismas, á lo que prescriben los artículos 16 á 24 del reglamento de 27 de Julio de 1853, ambos inclusive. 5.° Si por cualquier circunstancia no se pudiese apreciar anticipadamente el importe de los daños y perjuicios ocasionados por la ocupacion temporal, podrá el Juez expedir el mandamiento oportuno para verificar dicha ocupacion, dejando en suspenso el curso del expediente hasta que pueda hacerse debidamente el justiprecio y consiguiente pago. 6.° Quedan derogadas todas las disposiciones reglamentarias que se opongan á lo prescrito en el presente decreto.

SECCION CUARTA.

CUMPLIMIENTO DE UNA CONDICION RESOLUTORIA.

El efecto de las condiciones resolutorias es dejar sin efecto el contrato que se celebró, y en virtud del cual se habia trasmitido la propiedad. De ellas hemos hablado tambien al tratar de las obligaciones condicionales.

TÍTULO XXI.

GRAVÁMENES DE LA PROPIEDAD.

SECCION PRIMERA.

DE LAS CONTRIBUCIONES.

El Gobierno, para atender á las cargas públicas y garantizar al individuo su propiedad particular, exige de éste una parte de esa misma propiedad, y esto se llama *contribucion;* mas para que el Estado no pueda abusar de los contribuyentes, y éstos puedan tener un dato cierto acerca de los gravámenes que pesan sobre sus bienes, se ha establecido que no se imponga ni cobre ninguna contribucion ni arbitrio que no esté autorizado por la ley de presupuestos ú otra especial, segun el art. 15 de la Constitucion. De esta manera los contribuyentes intervienen en el establecimiento de los impuestos y fijan las reglas para su imposicion y recaudacion.

Por Real decreto de 23 de Mayo de 1845 se cambió por completo el sistema tributario, y desde entónces las contribuciones son *generales* ó comunes á todo el reino, cuando satisfacen las necesidades de la nacion; ó *particulares*, cuando se aplican á cubrir las necesidades de una provincia ó pueblo, en cuyo caso se llaman *repartimiento* ó *arbitrios locales*.

SECCION SEGUNDA.

DE LAS CONTRIBUCIONES GENERALES.

Las hay de dos clases; *directas* ó *indirectas*. A la primera clase pertenecen la contribucion de inmuebles, cultivo y ganadería; la industrial y de comercio, la regalía de aposento, la renta de la poblacion y el 20 por 100 de propios. Son *indirectas*, la contribucion de consumos, el derecho de hipotecas, las rentas estancadas y las de la aduanas.

§ I.

Contribucion de inmuebles, cultivo y ganadería.

Esta contribucion se exige por medio de repartimiento entre el producto líquido de las tierras, edificios, censos ó pensiones y salinas particulares, sal-

vos los casos en que gozan estos bienes de exencion absoluta ó parcial, temporal ó permanente.

Están exceptuados del pago de la contribucion territorial los templos, cementerios y las casas ocupadas por las comunidades religiosas mientras éstas existan, con los edificios, huertos y jardines adyacentes destinados al servicio de aquellos ó á la habitacion y recreo de los Párrocos ú otros ministros de la Iglesia; los palacios, edificios, jardines y bosques de recreo del Patrimonio de la Corona; los edificios destinados á hospicios, hospitales, cárceles, casas de correccion y beneficencia general ó local; los de propiedad comun de los pueblos siempre que no produzcan, ó comparativamente con otros de la misma ó semejante especie, no puedan producir una renta en favor de la comunidad de los pueblos; los del Estado aplicados á un servicio público, ó á constituir una renta permanente del Tesoro, siempre que no se hallen en estado de venta; los terrenos que tambien sean de propiedad del Estado ó de la comunidad de los pueblos y se hallen destinados á la enseñanza pública de la agricultura, botánica ó ensayos de agricultura por cuenta del Estado ó de los mismos pueblos; los caminos públicos, puentes, canales de navegacion y de riego construidos por empresas particulares, cuando por contratos solemnes están adjudicados á éstas los productos con exencion de contribuciones; los terrenos baldíos de aprovechamiento comun mientras no se enajenen á particulares; las casas de propiedad de Gobiernos extranjeros habitadas por Embajador ó Legaciones, siempre que en sus respectivos países se guarde igual exencion á los Embajadores ó Ministros españoles; y los terrenos del ferro-carril de Valencia á Tarragona.

Disfrutan exencion temporal los edificios urbanos y rústicos durante el tiempo de su construccion ó reedificacion y un año despues de éstos; y las tierras que estando en cultivo ó en cualquiera otro aprovechamiento fuesen destinadas en todo ó en parte á plantaciones, continuarán pagando segun su anterior estado por 15 años si aquellos son de viñas ó árboles frutales, y por 30 si fuesen de olivos ó de arbolado de construccion.

El propietario que pretenda la exencion presentará su solicitud al Ayuntamiento en cuyo término radiquen las fincas, el cual, despues de procurar la exactitud de los hechos por relacion pericial, lo exhibirá al público por término de 15 dias, y si no hubiera reclamacion, la exencion principiará á contarse desde el dia de la diligencia, haciéndolo constar por nota en el amillaramiento y reparto anual.

Todos los edificios de propiedad de los pósitos se hallan comprendidos en las excepciones del art. 3.° del Real decreto de 23 de Mayo de 1845, y por consecuencia no sujetos al pago del impuesto territorial, siempre que no los tengan arrendados para otro objeto ó les produzcan renta alguna, puesto que han de estar destinados exclusivamente para el servicio de su institucion. (Real órden de Enero de 1862.)

La Diputacion provincial distribuye el cupo principal y cantidades adicionales para atender á los gastos de repartimiento y cobranza, y á los de interés

comun entre los pueblos de la provincia; y cada Ayuntamiento, asociado de un número igual de peritos repartidores, fija las cuotas individuales.

Los propietarios, y en su defecto los administradores ó apoderados, han de presentar relaciones juradas y separadas cuando sean de distinto dueño los prédios rústicos y urbanos, censos, foros ú otra cualesquiera carga permanente impuesta sobre los bienes inmuebles, en que se determine circunstanciadamente la clase de fincas ó censo, su renta, pension, y cuantas circunstancias sean necesarias para el mejor amillaramiento.

Cuando la habite el mismo dueño, graduará su renta por lo que pagan otras de igual naturaleza. (Artículos 20 y 21 del Real decreto de 23 de Mayo de 1845.) El plazo para la presentacion de las relaciones lo fija el Ayuntamiento, pero no puede bajar de ocho dias ni exceder de un mes. (Art. 24.)

Por Real órden de 23 de Diciembre de 1846 se dispuso que á ningun hacendado forastero debia imponérsele por contribucion territorial una cuota excedente del 12 por 100 anual del producto líquido de sus bienes. Y se reservó á los Ayuntamientos la reclamacion á la Administracion en caso de que en algunos pueblos saliese gravada la riqueza de sus vecinos á un tanto por ciento más alto que el prefijado para los forasteros, para que, justificada la desproporcion, pudieran todos ser igualados. Esta disposicion se hizo extensiva á los censualistas y terratenientes que tuvieren sus fincas arrendadas, ya fuesen forasteros ó vecinos, segun Real órden de 3 de Setiembre de 1847.

Y en el art. 17 de la circular de la Direccion general de Contribuciones de 28 de Octubre de 1858, se dijo que no se aprobaria reparto alguno en que resulte la riqueza gravada en más de un 14 por 100 por el cupo del Tesoro, sin que se presentase en debida forma la reclamacion extraordinaria del agravio.

Nombrados los peritos repartidores, proceden á la comprobacion de las relaciones, pudiendo hacer comparecer, si lo creen necesario, á los que las suscriban, á fin de que dén las explicaciones que se les pidan, y exigiéndoles la presentacion de los documentos que posean y convengan al esclarecimiento de los hechos. (Art. 25.)

Harán la evaluacion separando las fincas rústicas de las urbanas, dividiéndolas por clases, fijando á cada una el producto líquido que le corresponda, y tomando un período de ocho á diez años, dentro del cual hayan podido experimentarse los varios accidentes prósperos y adversos, y los frutos de los bienes para deducir así el líquido correspondiente á un año comun. (Artículos 26 y 27.)

No se tomarán en cuenta los mayores productos que se deban á mayores gastos que los comunes á una industria más perfeccionada, ni tampoco los cercados ó vallados construidos para la mayor seguridad de los frutos de las fincas rústicas. (Art. 28.) Las minas y carreteras lo serán por la superficie del terreno ocupado en la explotacion, y segun su calidad. Se comprenderán en las evaluaciones los productos de los canales y acequias de riego de dominio particular ó de la comunidad de un pueblo, y de los de pesca que de ellos y de los estanques y rios de la misma propiedad se obtengan por arrendamiento ú otra forma. (Artículos 28, 30 y 32.)

De la renta que se evalúe á los prédios urbanos se deducirá una cuarta parte por huecos y reparos. (Art. 33.)

Los edificios destinados al ejercicio de una industria se estimarán sólo por la renta correspondiente á la parte material del edificio, sin consideracion á aquella. No conformándose los dueños con la evaluacion de los peritos repartidores, se hará fijando el valor en venta de la finca y su renta en el tanto por ciento en que se estime la de los edificios de iguales circunstancias. En esta clase de edificios se deducirá la tercera parte del producto que se les evalúe. (Art. 34.)

Hechas las evaluaciones, los peritos formarán el padron general de la riqueza inmueble del pueblo, con arreglo á la circular de 7 de Mayo de 1850 y Real órden de 9 de Junio de 1853, y se expondrá al público en sitio adecuado, lo ménos durante 15 dias, pero sin poder pasar de un mes en las poblaciones numerosas. (Art. 36.)

Los contribuyentes pueden reclamar contra la evaluacion dentro de dicho plazo, y el Ayuntamiento debe resolver las reclamaciones dentro de 30 dias. De su resolucion puede recurrirse ante el Gobernador de la provincia por la vía gubernativa dentro de ocho dias (artículos 36 y 37), quien resolverá prévio informe de los peritos repartidores y Ayuntamiento.

Resueltas las reclamaciones, rectificado el padron y recibido el cupo señalado al pueblo, el Alcalde reunirá inmediatamente al Ayuntamiento y un número igual de mayores contribuyentes para acordar las cantidades adicionales con que haya de ser recargado. Ejecutado el repartimiento y fijado el tanto por ciento que cada contribuyente ha de satisfacer, se determinan las cuotas individuales. Expuesto por término de 15 dias, se oyen y deciden las reclamaciones en la forma indicada, y el Gobernador civil de la provincia lo aprueba definitivamente.

La contribucion recae sobre los productos líquidos del año en que se realiza el pago, y es responsable la persona que perciba el producto, si bien lo exige al poseedor de las fincas. A falta de propietario se exige del arrendatario, colono é inquilino, salvo su derecho para descontar éste de la renta la parte de cuota que al primero corresponda.

El pago de la contribucion de que se trata se verifica por mensualidades anticipadas, entendiéndose vencido el plazo el dia 5 de cada mes.

Aunque el contribuyente tenga pendiente alguna reclamacion, el pago no se suspende. Si se atendiese en parte, la cantidad pagada indebidamente le será abonada en los inmediatos pagos. Si en el todo, le será devuelta íntegra, ó el exceso. Ninguna cuota no reclamada por espacio de dos años es exigible al contribuyente.

La cobranza de los impuestos se realiza por medio de cobradores particulares que nombra el Gobierno, con las fianzas y condiciones que determina la ley de 27 de Mayo de 1856. En las capitales de provincia se encarga la Administracion de la cobranza. Los cobradores realizan los impuestos, expiden apremios contra los morosos, y responden de sus actos con sus fianzas. Hay algu-

nos puntos donde los Alcaldes tienen una intervencion inmediata en la recaudacion, y en tales casos pueden suspender á los que no desempeñen su encargo exacta y fielmente.

Todos los procedimientos para la realizacion de las contribuciones son gubernativos, de manera que mientras se trate del interés directo de la Hacienda pública, no pueden los Jueces ni los Tribunales entorpecer la accion del Gobierno y de sus delegados. (Artículos 11 y 63 del Real decreto de 23 de Mayo de 1845.)

El Estado tiene preferencia sobre cualquier otro acreedor para el cobro de una anualidad de los impuestos que graven á los inmuebles. Para tener igual preferencia por mayor suma que la correspondiente á dicha anualidad, podrá exigir el Estado una hipoteca especial en la forma que determinen los reglamentos administrativos. (Art. 218 de la ley hipotecaria.)

§ II.

Concesion de perdones por pedriscos, inundaciones ú otras calamidades extraordinarias, y modo de cubrir su importe.

Autorizados por los artículos 51 y 52 del Real decreto de 23 de Mayo de 1845 los perdones por calamidad extraordinaria de pedriscos, inundaciones, incendios ú otra cualquiera, tienen derecho á participar de este beneficio, segun la Instruccion de 20 de Diciembre de 1847, los contribuyentes de cualquier pueblo, los pueblos en particular ó con otros colectivamente de una provincia, y finalmente, una provincia en general.

No se entiende calamidad extraordinaria, y por consiguiente no habrá opcion al perdon, sino en el caso de que el daño ó pérdida por ella causado exceda de la cuarta parte de las cosechas ó ganados de los contribuyentes. Corresponde al Ayuntamiento asociado con los mayores contribuyentes llamados á deliberar sobre las partidas fallidas, la concesion de dichos perdones, los que se concederán en su caso *exclusivamente* á los contribuyentes que *efectiva é inmediatamente* hayan experimentado las resultas de la calamidad extraordinaria. El perdon á los contribuyentes se entiende por lo mismo, cuando éstos hayan sufrido en sus cosechas ó ganados la pérdida *lo ménos* de una cuarta parte de ellas, y su importe no exceda de la cuarta parte de la cosecha de todo el pueblo. El perdon ha de graduarse segun la importancia de la pérdida.

La solicitud al perdon deberá presentarse al Ayuntamiento respectivo, segun el artículo 20 y siguientes de la Instruccion citada, dentro de los ocho dias siguientes al en que hubiere acaecido el hecho ó hechos en que se funde, expresando en ella cada contribuyente la importancia de los daños que haya sufrido aproximadamente, y los frutos ó especies que hubiere perdido, designando el sitio. A la solicitud deberán acompañar nota de las mismas especies ó frutos que hubiesen recolectado en los dos años anteriores, firmada por los respectivos interesados, bajo su responsabilidad.

El contribuyente que falte en lo más mínimo á la verdad en la manifestacion

de los daños sufridos, será por este solo hecho considerado sin opcion al perdon, cualquiera que sea la entidad de ellos.

Los Ayuntamientos y mayores contribuyentes llamados á deliberar sobre estos perdones, procederán en seguida á la justificacion de los daños expresados, empezando por cotejar dicha nota con la relacion de utilidades que los interesados hubiesen presentado en los propios dos años para el repartimiento de la contribucion, y anotando por diligencia su resultado. Oirán despues, por vía de informacion del hecho y sus consecuencias, *á tres testigos vecinos y contribuyentes del pueblo por la misma contribucion*, que no tengan parte en el daño, y sean al mismo tiempo peritos para graduarle, y en vista de sus declaraciones y del resultado que ofrezca el cotejo ántes indicado, declararán la opcion al perdon, y la cantidad que, á su juicio, corresponde á cada contribuyente por este concepto, extendiendo la correspondiente acta, que firmarán tambien los testigos examinados, si saben hacerlo, cuyos nombres han de expresarse en ella de todos modos para los fines ulteriores que convengan.

El Ayuntamiento dispondrá que por el Secretario se forme una relacion nominal de los contribuyentes á quienes comprenda el perdon, expresando en ella los daños que hubiese sufrido cada uno, la cuota que le estaba señalada en el repartimiento y por qué concepto, y la cantidad perdonable á que se le considera acreedor, cuya relacion estará expuesta al público por espacio de seis dias, prévio anuncio por edictos y pregones, á fin de que los demás contribuyentes puedan exponer lo que se les ofrezca y parezca en punto á la verdad ó inexactitud del hecho que motiva el perdon y sus consecuencias.

Del resultado que ofrezca semejante anuncio y exposicion, se pondrá á continuacion de dicha lista la oportuna diligencia, acompañando en su caso las observaciones que se hubiesen hecho por escrito; se unirán á ella las instancias de los interesados y el acta de que trata el art. 22, rectificando ó confirmando préviamente el acuerdo en ella contenido, si así lo aconsejasen dichas observaciones, y se remitirá al Gobernador por conducto de la Administracion, expresando si el perdon alcanza á alguno ó algunos que sean individuos del Ayuntamiento, mayores contribuyentes, asociados al mismo ó parientes inmediatos de unos y otros, y en tal caso el nombre y apellido de cada uno de ellos.

La Administracion, teniendo á la vista el repartimiento del pueblo y las utilidades líquidas que en él han debido señalarse á cada uno de los interesados en el perdon, y pidiendo directamente al Ayuntamiento ó vecinos del pueblo, y áun á los Ayuntamientos de los inmediatos, si lo cree necesario, las aclaraciones é informes que estime convenientes sobre la calamidad y daños por ella causados, manifestará al Gobernador, con remision del expediente, si encuentra éstos debidamente justificados, y equitativo y razonable el perdon acordado por el Ayuntamiento y mayores contribuyentes, ó hará, en otro caso, las observaciones que le parezca sobre uno y otro extremo, proponiendo en su consecuencia, bien la salida de un inspector con objeto de que amplíe la informacion, ó aquello que considere más conducente.

Autorizado el perdon por el Gobernador, devolverá el expediente á la Administracion para que entere de este resultado al Ayuntamiento, y le reserve con objeto de comprenderlo en el repartimiento del año inmediato.

§ III.

Contribucion industrial y de comercio.

Por el art. 4.° de la ley del presupuesto de ingresos de 1.° de Julio de 1869, se autorizó al Gobierno para reformar las tarifas y ordenar un reglamento para la imposicion y cobranza de la contribucion industrial, y formado en efecto, quedó aprobado por decreto del Regente del Reino de 20 de Marzo de 1870.

Segun él, está sujeto al pago de la contribucion industrial, todo español ó extranjero que ejerza en la Península é Islas adyacentes cualquiera industria, comercio, profesion, arte ú oficio, exceptuándose sólo los comprendidos en la tabla 6.ª (Art. 3.° del reglamento.) Las cuotas se aumentarán con un 6 por 100 destinado á satisfacer á los Alcaldes y Secretarios de Ayuntamiento los gastos de formacion de matrículas y demás servicios que se les encomienda, y á quien corresponda, el importe del premio de cobranza. De éste quedarán exentos los contribuyentes que anticipan el pago de sus respectivas cuotas en los plazos fijados en el decreto de 31 de Julio de 1869.

La base de poblacion para fijar las cuotas que han de imponerse á los contribuyentes, será la que corresponda conforme al censo oficial aprobado por Real decreto de 12 de Junio de 1863, deducidos los transeuntes, y cuando éste se altere, hasta el ejercicio siguiente al en que el nuevo censo se declare obligatorio. Las cuotas se devengarán proporcionalmente, pero su liquidacion se ejecutará por trimestres, considerándose éstos completos sea cualquiera el dia en que comience ó concluya el ejercicio de la respectiva industria, á excepcion de las cuotas de *Patentes*, que se pagarán íntegramente.

Todo español ó extranjero que desde 1.° de Julio de 1870 establezca una profesion, industria, arte ú oficio de los comprendidos en las tarifas 1.ª, 3.ª y 4.ª, y en los números 75, 77, 78, 79, 80, 86, 87, 88, 89 y 94 de la 2.ª, estará exento del pago de la cuota en los dos primeros semestres, y obtendrá además la rebaja de una parte de aquella, durante los dos años económicos siguientes. Se exceptúa todo aquel que adquiera por sucesion ó adquisicion algun establecimiento. Es necesario no haber ejercido la misma industria lo ménos en tres años, y declarar la nueva industria, lo cual dará lugar á una investigacion administrativa, que terminará con la resolucion del Jefe de la Administracion económica.

Todo el que desee variar de clase, ó cese en el ejercicio de alguna industria, ó venda, ceda ó traspase su establecimiento, está dispuesto á dar parte á la Administracion económica ó al Alcalde. Las ventas, cesiones ó traspasos de establecimientos fabriles, almacenes, tiendas ú obradores, no eximen del pago de la contribucion. Será responsable al de la cuota vencida el industrial á

quien legítimamente se haya impuesto, y en su defecto, al que aparezca en posesion del establecimiento, almacen, etc., al tiempo de la exaccion de la cuota. Deja de ser exigible al contribuyente toda cuota cuyo pago no haya sido reclamado en el espacio de dos años, sin perjuicio de la responsabilidad de los empleados, ó de la persona encargada de la cobranza. La resolucion de todas las cuestiones á que dé lugar la cobranza de este impuesto, corresponde á la Administracion activa.

§ IV.

Contribucion indirecta de consumos.

Se llama así á la que el Estado exige por el consumo del vino, aguardiente, licores, aceite de olivo, carnes, sidra y chacolí, cerveza y jabon. (Art. 7.° de la ley de presupuestos, y R. D. de 23 de Marzo de 1845 y 25 de Febrero de 1848.)

Nadie está exento de esta contribucion, que se satisface, ora sea la especie producto del país, ora proceda del extranjero. El consumidor paga los derechos de consumo cuando lo hace de especies de su propia cosecha, fabricacion, comercio, tráfico ó granjería, y el vendedor cuando es para el consumo inmediato de la especie.

Los negociantes ó especuladores en grueso, los cosecheros de vino, sidra y aceite, y los fabricantes de cerveza, aguardiente, licores y jabon pueden, con licencia de la Administracion, disfrutar del beneficio del depósito doméstico sin pago de derechos por las especies de su cosecha á los segundos, y por las de su fabricacion y primeras materias á los últimos. Aquellos se sujetan á un aforo despues de terminada la cosecha, y á un reaforo al recoger la inmediata, sin poder extraer ni vender sin dar conocimiento á la Administracion y pagar los derechos de consumo del pueblo. El depósito para el comercio por mayor está libre del aforo y reaforo; pero en las introducciones y extracciones debe intervenir la Administracion, y además se han de pagar los derechos, si las especies se destinan al consumo inmediato del pueblo.

La recaudacion de este impuesto está á cargo de la Administracion, y en los pueblos donde no pueden establecerse los fielatos, la venta ha de hacerse precisamente en los puestos públicos, establecidos con la licencia y bajo la fiscalizacion de la Administracion.

La dificultad de la recaudacion obliga á la Administracion á celebrar contratos de encabezamiento con los Ayuntamientos, bien de todas las especies sujetas al pago de los derechos de consumos, bien sólo de algunas. Los que lo celebran quedan obligados mancomunadamente al pago del precio del encabezamiento, y ninguno puede otorgarse ni por ménos de un año ni por más de tres. Se entiende prorogado de año en año si ántes del 1.° de Setiembre del último del contrato no presenta el interesado su desestimiento por escrito.

Tambien se arrienda la recaudacion de este impuesto en cuanto á todas las especies sujetas al mismo, ó sólo respecto á algunas. Por 20 dias se sacan

á pública subasta, y se adjudican al mejor postor, otorgándose la escritura y afianzando en la forma que previenen los reglamentos.

Por derechos de consumo no se puede imponer cuota mayor que la impuesta por el Tesoro.

Por Real órden de 26 de Febrero de 1864 se resolvió que á los hacendados forasteros que alquilan sus casas y heredades, reservándose una parte de aquellas para habitarlas temporalmente, debe repartírseles, allí donde este medio se halle establecido, lo que se les calcule para el consumo, segun sus facultades, durante la temporada que suelen habitar en el pueblo, y que sólo en caso que satisfagan al colono un tanto por su manutencion, estarán exentos de toda cuota, pues considerados como transeuntes ó huéspedes, pesará entónces sobre aquél, por el mayor consumo que se le suponga.

Las tarifas y bases de la contribucion de consumos se hallan en la ley de presupuestos de 25 de Junio de 1864, y en 1.° de Julio de dicho año se publicó la Instruccion acerca de la recaudacion y cobranza de dicho impuesto.

El movimiento político de 1868 se realizó al grito, entre otros, de abajo los consumos; pero la experiencia, que es la maestra de la vida, demostró que las corporaciones municipales no pueden vivir sin aquella contribucion, y en su gran mayoría, ya bajo el nombre de arbitrios, ya bajo el verdadero nombre de consumos, los han restablecido por completo.

La ley municipal de 20 de Agosto de 1870, en la regla 3.ª y 4.ª del art. 132, declara que los impuestos de consumos sólo serán autorizados sobre los frutos ó sobre las bebidas que se consuman en cada pueblo, quedando absolutamente prohibido sobre ellos y todos los demás cualquier otro impuesto que embarace el tráfico, circulacion y venta, sean cuales fueren los nombres con que se intentara establecerlos, como derecho de piso ó tránsito, venta ó alcabala ú otro semejante. Los artículos extranjeros, una vez hayan pagado los derechos arancelarios, pueden ser objeto del impuesto municipal de consumos.

Prescindimos de tratar de las contribuciones indirectas, porque no lo permite la índole de este libro, ni se refieren á su objeto.

SECCION TERCERA.

REPARTIMIENTOS Y ARBITRIOS.

Los hay *provinciales* cuando se aplican á gastos de una provincia, y *municipales* cuando á los gastos de interés comun de un pueblo.

El déficit en el presupuesto provincial ó municipal debe cubrirse:

1.° Recargando los repartimientos de la contribucion territorial.

2.° Adicionando una cantidad á las cuotas de la contribucion industrial.

3.° Imponiendo arbitrios ó recargos sobre especies sujetas y comprendidas en las tarifas de los derechos de consumo.

4.° Gravando las demás especies exentas del pago de los derechos de consumo.

5.° Sujetando á contribucion otros objetos, con autorizacion competente. (Instruccion de 8 de Junio de 1847, art. 1.°)

Los arbitrios provinciales han de ser aprobados por el Gobierno, en virtud de solicitud de la Diputacion provincial. (Ley de 8 de Enero de 1845, art. 55.) Los Ayuntamientos deliberan sobre la supresion, reforma, sustitucion y creacion de arbitrios, repartimientos ó derechos municipales. (Art. 81 id.)

Los repartimientos y arbitrios destinados á gastos locales se exigen como recargo y adicion á los respectivos cupos de la contribucion territorial ó industrial.

Segun la Instruccion de 8 de Junio de 1847, todo recargo á la contribucion territorial con destino á cubrir el déficit de un presupuesto municipal, no puede exceder de la cuarta parte del cupo de cada pueblo; y si se aplica á gastos provinciales, es su límite la décima parte de los cupos totales de la provincia, ó sea el 10 por 100 del respectivo á cada pueblo. La misma proporcion debe guardarse cuando se recarga la contribucion industrial. (Arts. 4.° y 5.°)

Los vecinos de un pueblo están sujetos á las cargas y tributos inherentes á su estado. Los propietarios forasteros no son incluidos en los repartos vecinales, puesto que tampoco disfrutan de los aprovechamientos comunes. Mas si tuvieren casa abierta con labor y dependientes, deben los hacendados forasteros ser incluidos en los repartos vecinales, aunque no residan en los pueblos donde radican sus haciendas, ó renuncien á los disfrutes ó aprovechamientos comunes. (R. O. de 12 de Noviembre de 1830, 8 de Enero de 1839 y 20 de Febrero de 1846.)

Por Real órden de 13 de Mayo de 1861, reproduciendo la de 8 de Julio de 1859, se mandó que los hacendados forasteros no gocen de la excepcion de contribuir para gastos municipales tan sólo con una tercera parte de lo que contribuyan los demás vecinos, siempre que tengan casa abierta, habitual ó temporalmente habitada, por ellos ó por dependientes suyos, con artefactos ó labor de su cuenta, en cuyo caso deberán pagar para los enunciados gastos la cuota que se imponga á los vecinos; entendiéndose que cuando tengan otros bienes dados en arriendo, sólo deben contribuir con la tercera parte por las que éstos les produzcan, procediéndose entónces al reparto del recargo, gravando primero á los vecinos con el tipo establecido, y despues á los hacendados forasteros con la tercera parte, sin que por ningun concepto pueda obligarse á los vecinos á que suplan con un aumento de contribucion la parte que fuera necesario para llenar el tipo establecido sobre la riqueza sola del pueblo, ó lo que es lo mismo, que siempre que se señale un tanto por ciento se entienda que de él han de rebajarse las dos terceras partes de las cuotas señaladas á los hacendados forasteros; debiendo tener presente esta circunstancia los Ayuntamientos para pedir, si lo estiman oportuno, un tanto por ciento más elevado que deberian pedir si todos los propietarios pagasen igualmente en los puntos donde sea considerable el número de hacendados forasteros.

Las propuestas de recargos extraordinarios cuya aprobacion corresponda al Gobierno, deben remitirse por los Gobernadores al Ministerio ántes del 1.° de

Abril de cada año, segun la Real órden de 6 de Noviembre de 1862; y posteriormente por otra de 17 de Diciembre de 1863 se previno á los Gobernadores para que en lo sucesivo y mientras no se determinare otra cosa en contrario, continuasen ejerciendo la facultad que por diferentes Reales órdenes les habia sido delegada para aprobar hasta el 20 por 100 los recargos extraordinarios que sobre cada una de las contribuciones directas soliciten los Ayuntamientos con destino á cubrir el déficit de los presupuestos municipales, sin perjuicio de la que tienen tambien para conceder el 10 por 100 de la contribucion territorial, y el 15 por 100 sobre la industrial en concepto de recargos ordinarios. Asimismo se declaró subsistente sin limitacion de tiempo determinado la autorizacion concedida por Real órden de 31 de Mayo de 1860 y otras posteriores para aprobar con el propio objeto los arbitrios especiales de que tratan los artículos 1.° y 3.° de la de 26 de Noviembre de 1859, en la inteligencia de que para la concesion de estos recursos han de observarse estrictamente las prescripciones establecidas por las disposiciones vigentes.

Por Real órden de 9 de Marzo de 1865, se facultó á los Gobernadores de las provincias para conceder á los Ayuntamientos hasta el 40 por 100 de recargos ordinarios y extraordinarios sobre cada una de las dos contribuciones directas con destino á cubrir el déficit de los presupuestos municipales, en la inteligencia de que nunca, ni por ningun motivo, podrán excederse de este límite, que es el máximum de tales recargos.

Habiéndose suprimido por el movimiento político de 1868 la mayor parte de los rendimientos permanentes de los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales, fué necesario irlos reponiendo bajo la antigua denominacion y bajo otras distintas, y en 23 de Febrero de 1870 se dictó la ley de arbitrios, y en 20 de Abril del mismo año el reglamento para su ejecucion, los cuales insertamos íntegros á continuacion.

LEY DE ARBITRIOS.

D. Francisco Serrano y Dominguez, Regente del Reino por la voluntad de las Córtes Soberanas; á todos los que las presentes vieren y entendieren, salud: Las Córtes Constituyentes de la Nacion española, en uso de su soberanía, decretan y sancionan lo siguiente:

Artículo 1.° Los gastos comprendidos en los presupuestos municipales y provinciales se cubrirán con ingresos independientes de los generales del Estado, y su repartimiento y recaudacion se verificarán con arreglo á lo dispuesto en la presente ley.

Art. 2.° Los ingresos serán:

1.° Rentas y productos procedentes de bienes, derechos ó capitales que por cualquier concepto pertenezcan al Municipio ó á la provincia, ó á los establecimientos de Beneficencia, Instruccion y otros análogos que de aquellas dependan.

2.° Arbitrios ó impuestos municipales sobre determinados servicios, obras é industrias, así como los aprovechamientos de policía urbana y rural, y mul-

tas é indemnizaciones por infraccion de las Ordenanzas municipales y bandos de policía.

3.° Un repartimiento general entre todos los vecinos y hacendados, en razon de los medios ó facultades de cada uno, para cubrir los servicios municipales en la totalidad ó en la parte á que no alcancen los anteriores recursos.

4.° Impuestos sobre artículos de comer, beber y arder, de produccion nacional, cuando por circunstancias especiales de la localidad la recaudacion ó distribucion del repartimiento ofreciese dificultades graves ó no pudiese cubrir la totalidad de los gastos presupuestos.

Art. 3.° Sólo será autorizado el establecimiento de arbitrios sobre aquellas obras ó servicios costeados por los fondos municipales cuyo aprovechamiento no se efectúe por el comun de vecinos, sino por personas ó clases determinadas, siempre que los interesados no le hayan adquirido anteriormente por título oneroso, así como sobre industrias que se ejerzan en la vía pública ó en terrenos y propiedades del pueblo; entendiéndose que el Ayuntamiento no podrá atribuirse monopolio ni privilegio alguno sobre aquellos servicios sino en lo que sea necesario para la salubridad pública.

Art. 4.° En conformidad á lo dispuesto en el artículo anterior, puede autorizarse el establecimiento de arbitrios sobre los objetos siguientes:

Aprovechamiento y abastecimiento de aguas para usos privados.

Alcantarillado.

Establecimientos balnearios en aguas públicas.

Guardia rural.

Establecimientos de enseñanza secundaria, superior ó especial.

Licencias para construccion de edificios.

Mataderos.

Puestos públicos y sillas en plazas, calles, ferias, mercados y paseos.

Alquiler de pesas y medidas.

Almotacenía ó repeso.

Enterramientos en los cementerios municipales.

Coches de plaza y de servicios funerarios. Carros de trasporte en el interior de las poblaciones.

Expedicion de certificaciones por actos del Ayuntamiento ó documentos que existan en sus archivos.

Parte que concedan las leyes en la expedicion de documentos de vigilancia, licencias de caza y pesca, y de navegacion y flote de los rios y aprovechamiento de aguas.

Y los demás análogos.

Art. 5.° En ningun caso pueden ser objeto de arbitrios los servicios siguientes:

Aprovechamiento y abastecimiento de aguas para uso comunal.

Alumbrado público.

Aceras y empedrados.

Vigilancia pública.

Beneficencia.

Instruccion pública elemental.

Limpieza, sin perjuicio de los aprovechamientos á que se diere lugar.

Y otros de igual naturaleza.

Art. 6.° Por excepcion se autoriza la creacion de arbitrios sobre la venta de bebidas espirituosas ó fermentadas, bien sea en establecimientos ó puestos fijos, ó bien por mercaderes ambulantes, trajineros, ó por los mismos cosecheros ó fabricantes; sobre los cafés, fondas, botillerías, posadas, hospederías y otros establecimientos del mismo carácter; sobre casas de baños; sobre toda clase de espectáculos públicos, y sobre juegos permitidos y rifas en la parte que las leyes concedan á los Ayuntamientos.

Art. 7.° Los arbitrios expresados en el artículo anterior, salvo los relativos á casas de baños, espectáculos públicos, juegos y rifas, no serán autorizados en caso de existir los impuestos de consumos; pero los establecimientos enumerados pueden ser en todo caso objeto de un arbitrio especial por razon de vigilancia que no exceda del 5 por 100 de la cuota con que contribuyan al Estado.

Art. 8.° Los arbitrios sobre industrias que se ejerzan en la vía pública no existirán cumulativamente con el repartimiento general, sin perjuicio de lo cual las cuotas que por este concepto correspondan á los industriales pueden ser recargadas con un 5 por 100 por razon de arriendo ó uso de la vía.

Art. 9.° Las cuotas que se impongan á las industrias mencionadas en esta ley, que se hallen incluidas en las tarifas de la contribucion industrial correspondiente al Estado, no excederán del 25 por 100 de la cantidad señalada en éstas.

Art. 10. El pago de multas é indemnizaciones tendrá lugar en un papel especial que la Hacienda emitirá para el caso, entregándolo á los Ayuntamientos que lo soliciten, y cobrando sobre él por razon de sello un derecho que no exceda del 10 por 100 de su valor.

Art. 11. El repartimiento general comprenderá á todos los vecinos del distrito municipal, siendo para el efecto considerados como tales los hacendados forasteros con casa abierta, y labor ó industria por su cuenta.

Tanto unos como otros contribuirán solamente por lo que corresponda á las utilidades que tengan en el pueblo, sea cual fuere su naturaleza. A los hacendados forasteros sin casa abierta en el distrito no se les impondrá sino con relacion á las dos terceras partes de estas utilidades.

Las que procedan de pensiones, intereses de capitales, sueldos ó rentas públicas, serán imputadas á sus poseedores en el pueblo donde residan.

Quedan exceptuados del repartimiento los pobres de solemnidad, los acogidos en los establecimientos de Beneficencia, y las clases de tropa de tierra y mar.

Art. 12. Para fijar la utilidad imponible de cada contribuyente se procederá con arreglo á las siguientes bases:

1.ª A los propietarios, empleados y rentistas que perciban rentas, sueldos,

pensiones, censos ó intereses de cualquiera clase ó procedencia, se les valuará como utilidad líquida el importe de estas sumas.

2.ª A los colonos ó arrendatarios de fincas rústicas se les imputará una suma igual á la mitad de la renta que paguen. A los que labren sus propias fincas se les impondrá en razon á vez y media el importe de la renta que aquellas pudieran producir segun los tipos medios del pueblo.

3.ª A los comerciantes, industriales y demás comprendidos en las tarifas de la contribucion industrial se les valuará la utilidad imponible en proporcion á la cuota que por este concepto satisfagan al Estado, no bajando de 5 ni excediendo de 20 veces el importe de la misma cuota, con arreglo á las escalas que, segun la naturaleza de cada industria, determine el Gobierno.

4.ª Los jornaleros ó braceros, y en general todos los que vivan de un salario eventual, contribuirán en razon de la tercera parte de la suma á que, segun costumbre de cada localidad, pueda alcanzar por término medio su haber durante el año.

5.ª Cuando no sea posible conocer la utilidad de algun vecino, se hará la evaluacion, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 11, teniendo en cuenta los signos exteriores de riqueza, tales como el valor del mueblaje, alquiler de la casa, número de criados y otros análogos.

6.ª De la utilidad valuada á cada vecino ó hacendado se deducirá en todo caso el importe de la contribucion directa que pague al Estado.

Art. 13. La determinacion de la utilidad imponible se verificará por los mismos contribuyentes, reunidos por secciones en la forma que en esta ley se dispone.

Cada seccion formará una relacion que comprenda las utilidades de todos sus individuos, procurando especificar en lo posible la naturaleza y número de los objetos que las produzcan.

Art. 14. Los individuos de cada seccion designados por el sorteo, procediendo como Síndicos y reunidos con el Ayuntamiento, examinarán y comprobarán estas relaciones, resolviendo las reclamaciones á que dieren lugar, y fijando la cantidad imponible. La junta repartirá lo que á cada seccion corresponda, bien sea por el tanto por ciento proporcional á la utilidad total valuada, ó por categorías fijas.

Art. 15. Los Síndicos de cada seccion verificarán y comunicarán el repartimiento á los individuos de la misma. El Ayuntamiento resolverá las reclamaciones á que este repartimiento diere lugar.

Art. 16. Todas las operaciones de evaluacion y repartimiento serán publicadas en la forma ordinaria, comunicándolas además en la Secretaría del Ayuntamiento á todo interesado que lo solicitare.

Art. 17. Contra las decisiones del Ayuntamiento y de la junta de evaluacion se establece el recurso de agravios para ante la Diputacion provincial. El recurso habrá de entablarse dentro de los 15 dias siguientes á la publicacion, y no obstará para el pago de la cuota repartida interin no recaiga resolucion definitiva.

Tanto estas reclamaciones como las que se intenten por las operaciones de cada seccion, habrán de fundarse en hechos concretos, precisos y determinados, aduciendo las pruebas necesarias para su justificacion.

Art. 18. El repartimiento comprenderá un tanto de aumento que no exceda del 6 por 100 de la cuota total, para gastos de distribucion, cobranza y partidas fallidas; quedando exentos del pago de este aumento los contribuyentes que satisfagan anticipadamente sus cuotas por trimestres, semestres ó anualidades en las Depositarías de las respectivas Municipalidades, y abonándoles en el segundo y tercer caso el tanto por ciento anual que se fije por razon del anticipo.

Art. 19. El Ayuntamiento y asociados reunidos en junta determinarán las especies que han de ser objeto del impuesto de consumos, así como las tarifas por que se ha de regir su exaccion, y forma en que ésta haya de tener lugar.

Las tarifas no excederán en ningun caso del 25 por 100 del precio medio del artículo en la localidad respectiva.

Art. 20. El acuerdo del Ayuntamiento y asociados será ejecutivo, sin perjuicio de los recursos á que segun la presente ley hubiere lugar.

De este acuerdo se pasará al Gobierno, por conducto del Gobernador, una copia autorizada, á fin de que pueda tener efecto la inspeccion ordenada por el párrafo 5.° del art. 99 de la Constitucion.

Art. 21. Los impuestos de consumos sólo serán autorizados sobre los frutos y bebidas que se consuman en cada pueblo, quedando absolutamente prohibido sobre ellos y todos los demás cualquiera otro impuesto que embarace el tráfico, circulacion y venta, sean cuales fueren los nombres con que se estableciese, como derechos de piso ó tránsito, venta ó alcabala, ú otro semejante.

Art. 22. Se concede recurso de agravios á todos los interesados para ante la Diputacion provincial, cuando las cuotas señaladas á los arbitrios ó impuestos de toda clase no guarden relacion con la importancia del servicio, industria ú objeto á que se apliquen, ó con los demás establecidos en el pueblo.

Estos recursos, y cualesquiera otros que puedan tener lugar, serán formulados ante el Alcalde respectivo, el cual, bajo su personal responsabilidad, queda obligado á remitir la instancia por conducto del Gobernador de la provincia, en término de ocho dias, con los informes que crea necesarios.

Art. 23. Las Diputaciones provinciales repartirán entre todos los Ayuntamientos la parte que á cada uno corresponda en el presupuesto de la provincia, segun el importe de lo que por contribuciones directas paguen al Tesoro. Esta cuota será incluida en el presupuesto de cada pueblo, y su importe íntegro ingresará en las Depositarías provinciales en las épocas de recaudacion ordinaria, ó ántes si voluntariamente lo entregan los Ayuntamientos.

Art. 24. Además de los recursos administrativos establecidos por la presente ley, cualquier vecino ó hacendado del pueblo tiene accion ante los Tribunales de justicia para denunciar y perseguir criminalmente á los Alcaldes,

Concejales y asociados, siempre que en el establecimiento, distribucion y recaudacion de los arbitrios é impuestos se hayan hecho culpables de fraude ó de exacciones ilegales, y muy especialmente en los casos siguientes:

1.° Si cualquiera de los Concejales y asociados, en el año en que lo son, pagan una cuota menor por repartimiento, impuesto ó licencia, comparada con el año anterior al desempeño de su cargo, siendo igual ó superior la cantidad total repartible, á ménos que probare haber sufrido en su riqueza disminucion que justificare aquella baja.

2.° Cuando el producto total de los repartimientos y arbitrios distribuidos excediese de la cantidad presupuesta y 6 por 100 de recargo autorizado por el art. 18 de esta ley.

3.° Cuando las cuotas determinadas para los arbitrios fuesen superiores á lo que la ley permite.

4.° Cuando establecieren y recaudaren cualquiera clase de impuesto no comprendido en la presente ley.

Los Tribunales de justicia, una vez probado el hecho, y sin perjuicio de lo dispuesto en el Código penal, harán las declaraciones siguientes:

Primer caso. Imposicion de doble cuota á los culpables.

Segundo y tercer caso. Anulacion del repartimiento en lo que exceda de la cantidad autorizada, y devolucion de las recaudadas, con multa igual al sobrante, mancomunadamente impuesta á los Concejales y asociados culpables.

Cuarto caso. Anulacion del arbitrio ó impuesto y devolucion de las cantidades recaudadas, con multa igual á su importe, exigida en la forma expresada en el caso anterior.

Art. 25. La junta de asociados, que en union del Ayuntamiento arregla y decide, segun esta ley, todo lo relativo al establecimiento y distribucion de arbitrios municipales, se compone de vocales en triple número que el de Concejales, designados de entre los contribuyentes del distrito.

En los pueblos menores de 800 habitantes serán asociados para este efecto todos los vecinos contribuyentes.

Art. 26. Pueden ser designados para este objeto todos los vecinos que hayan de contribuir por repartimiento á sufragar las cargas municipales; y donde no hubiere repartimiento, los que paguen contribucion directa al Estado.

Quedan, sin embargo, exceptuados los que no tengan capacidad para ser Concejales; los que lo sean en la actualidad, y sus asociados y parientes dentro del cuarto grado, y los empleados y dependientes del Ayuntamiento.

En los pueblos que no excedan de 2.000 habitantes, la exclusion por parentesco se limitará al segundo grado.

Art. 27. La designacion se hará por sorteo entre los contribuyentes repartidos en secciones, en conformidad á las reglas siguientes:

1.ª El número de secciones será determinado por el Ayuntamiento, en conformidad al vecindario del pueblo y á la cuantía y clases de riqueza del mismo, no siendo en ningun caso menor que el de la tercera parte de Concejales.

2.ª Ingresarán en cada seccion los vecinos y hacendados cuya profesion ó industria tenga entre sí más analogía, con arreglo á las agremiaciones y clasificaciones para el pago de las contribuciones directas, de suerte que los individuos de una misma clase contributiva no formen parte de secciones diferentes. Los vecinos que contribuyan por más de un concepto ó acumulen dos ó más industrias, ingresarán en una sola seccion, á su eleccion.

3.ª En las poblaciones donde la especializacion de clases no sea practicable, por ser uniforme el concepto contributivo de sus habitantes ó no tener ramos industriales cuya importancia exija la formacion de una seccion, el repartimiento de éstas tendrá lugar por calles, barrios ó parroquias.

Esto mismo se verificará cuando alguna de las secciones formadas en conformidad á la regla anterior resultare demasiado numerosa.

4.ª A cada seccion se designará el número de vocales ó asociados que corresponda en proporcion al importe de las contribuciones que paguen todos sus individuos.

Art. 28. El Ayuntamiento publicará el resultado de la formacion de secciones, contra el cual puede reclamar cualquier interesado para ante la Diputacion en término de ocho dias.

Art. 29. Ultimada la formacion de secciones, el Ayuntamiento, en sesion pública anunciada con dos dias de anticipacion en la forma ordinaria, y una hora ántes en el mismo dia á toque de campana, procederá al sorteo de los asociados entre las secciones, haciendo inmediatamente publicar el resultado.

Art. 30. Si por el sorteo fuese elegido un hacendado forastero, será representado por quien en debida forma obtenga autorizacion para ello. En igual forma serán representadas las mujeres. La autorizacion puede constar en documento privado, garantizado por dos vecinos del pueblo.

Los menores é incapacitados serán representados por sus tutores ó curadores.

Art. 31. El Ayuntamiento admitirá y resolverá en término de ocho dias las excusas y oposiciones, procediendo á nuevo sorteo si hubiere lugar, sin perjuicio del recurso de alzada para ante la Diputacion provincial.

Art. 32. El Ayuntamiento y asociados reunidos en junta general fijarán definitivamente el presupuesto, y acordarán los arbitrios á propuesta de aquél.

Art. 33. La junta tendrá lugar, prévia citacion porsonal y anuncio, en los plazos y forma señalada en el art. 29.

Art. 34. Para formar acuerdo es necesario el voto de la mayoría absoluta del total de vocales que componen la junta. Si no se reune este número en la primera sesion, se procederá á nueva convocatoria para ocho dias despues, y en ella formará acuerdo la mayoría de los concurrentes.

En los pueblos menores de 800 habitantes formará acuerdo el voto de la mitad más uno de los concurrentes, si éstos llegan á la cuarta parte por lo ménos del número total de vecinos que tengan derecho á componer la junta. En caso de no reunirse este número, se procederá con arreglo á lo dispuesto en el párrafo anterior.

Art. 35. Los acuerdos de la junta, salvo lo en contrario dispuesto por esta ley, son apelables para ante la Diputacion provincial cuando por ellos se infringiere alguna de sus disposiciones, pero sólo en la parte por la cual se hubiese cometido la infraccion.

Art. 36. Para hacer efectiva la recaudacion serán aplicables los medios de apremio en primeros y segundos contribuyentes, dictados en favor del Estado.

Disposiciones transitorias.

Primera. Los Ayuntamientos que hayan pagado las cuotas que les señalaron en el repartimiento del impuesto personal, dispondrán desde luego de los recargos municipales sobre las contribuciones territorial y de subsidio.

Los Ayuntamientos que estén en descubierto del todo ó parte de dicho impuesto, lo cubrirán con los intereses ó cupones de las inscripciones y bonos del Tesoro; en su defecto, con los recargos municipales de las indicadas contribuciones, y en último término con los arbitrios ó medios que, acordados por la Municipalidad y triple número de contribuyentes, hayan obtenido la aprobacion de la Diputacion provincial. Esta aprobacion se entenderá otorgada si en el término de 15 dias no se hubiere denegado.

Las Diputaciones provinciales continuarán percibiendo los recargos provinciales sobre las contribuciones territorial y de subsidio.

Estas disposiciones regirán desde luego y hasta fin del presente año económico, desde cuya época se estará á lo que se establezca en el presupuesto de ingresos pendiente hoy de la aprobacion de las Córtes.

Segunda. Las disposiciones de esta ley formarán parte integrante de las orgánicas municipal y provincial en los capítulos correspondientes.

Disposicion general.

El Ministro de la Gobernacion dictará los reglamentos necesarios para el cumplimiento y ejecucion de esta ley.

De acuerdo de las Córtes Constituyentes se comunica al Regente del Reino para su promulgacion como ley.

Palacio de las Córtes diez y siete de Febrero de mil ochocientos setenta.—Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente. —Manuel Llano y Pérsi, Diputado Secretario. — El Marqués de Sardoal, Diputado Secretario. — Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario. — Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.

Por tanto:

Mando á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás Autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquier clase y dignidad, que lo guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar en todas sus partes.

Madrid veintitres de Febrero de mil ochocientos setenta. — Francisco Serrano. — El Ministro de Hacienda, Laureano Figuerola.

Reglamento para el cumplimiento de la ley anterior.

CAPITULO PRIMERO.

FORMACION DEL PRESUPUESTO MUNICIPAL.

Artículo 1.° La Comision de presupuestos de cada Ayuntamiento redactará con la debida anticipacion el proyecto de presupuestos para cada año económico.

Art. 2.° A este proyecto acompañará una nota ó Memoria explicativa de las diferencias que existan entre el mismo y el presupuesto del año anterior. En ella se harán constar tambien los cálculos que han servido de base á la designacion de los ingresos, exponiéndose las razones que se hubieren tenido presentes para admitir en el modo y forma que se establezca cada clase de recursos.

Art. 3.° Siempre que la Comision de presupuestos proponga el impuesto de consumos, justificará en la Memoria la imposibilidad de cubrir los gastos del Municipio con los recursos autorizados en los párrafos primero, segundo y tercero del art. 2.° de la ley, ó que no siendo suficientes los recursos á que se refieren los párrafos primero y segundo ofrece graves dificultades establecer el repartimiento general.

Art. 4.° El proyecto pasará á la censura del Síndico encargado de la parte económica.

Art. 5.° El proyecto se someterá despues á la aprobacion del Ayuntamiento; si éste le altera, se dejará consignado en la Memoria explicativa el proyecto de la Comision, á fin de que pueda ser apreciado en su dia por la Junta municipal.

Art. 6.° Aprobado el presupuesto, se expondrá al público en la Secretaría del Ayuntamiento por espacio de 15 dias, lo cual se anunciará préviamente por edictos y pregones, y en el *Boletin oficial* de la provincia si se trata de la capital de la misma.

Art. 7.° Espirado el plazo del artículo anterior, se convocará la Junta municipal compuesta del Ayuntamiento y asociados, la cual fijará definitivamente el presupuesto.

CAPITULO II.

DE LAS SECCIONES Y DE LA JUNTA MUNICIPAL.

Art. 8.° En la formacion de las secciones que determina el art. 13 de la ley, los Ayuntamientos observarán las siguientes reglas:

1.ª Formarán una sola seccion los individuos que contribuyan por razon de cultivo y ganadería, ya sean propietarios, ya colonos.

2.ª La propiedad urbana formará seccion aparte en las poblaciones donde su importancia lo requiera, á juicio del Ayuntamiento; en las demás quedará comprendida en la seccion anterior.

3.ª Las secciones que se formen de los que paguen contribucion industrial contendrán, con la posible separacion, los contribuyentes por razon de comercio, industria fabril, artes y oficios y profesiones.

4.ª Los comerciantes, almacenistas y especuladores por mayor, formarán secciones independientes de los que se dediquen á la venta por menor de los mismos objetos, agrupando separadamente á unos y otros donde el número de vecinos lo permita, segun lo prescrito en la regla anterior.

5.ª Igualmente se procurará que las fábricas, artefactos y grandes establecimientos formen secciones separadas de los talleres y establecimientos menores de confeccion é industria manuales.

6.ª En las poblaciones donde los diversos ramos industriales y mercantiles, aunque de escasa importancia, permitan sin embargo la formacion de una seccion, el Ayuntamiento convocará á todos los interesados, y los que de ellos asistan decidirán en votacion ordinaria si ha de formarse la seccion ó se ha de proceder al repartimiento por calles, barrios ó parroquias, segun previene la regla 3.ª del art. 27 de la ley.

7.ª Cuando esto último haya de tener lugar, cuidará el Ayuntamiento de que las secciones queden comprendidas en los barrios municipales que existan, procurando dentro de éstos la mayor subdivision posible.

En ningun caso el número de secciones excederá del total de Concejales que segun la ley, tenga el Municipio.

Art. 9.° Los Ayuntamientos reclamarán á las Administraciones económicas los datos necesarios para la formacion y division de secciones.

Art. 10. Formadas las secciones, el Ayuntamiento, teniendo presente lo prescrito en el art. 27 de la ley, y especialmente en su base 4.ª, señalará el número de asociados que corresponde á cada seccion.

Art. 11. Ultimada por el Ayuntamiento la formacion de secciones y la distribucion de asociados, se expondrán las listas al público en la Secretaría del Ayuntamiento, insertándose tambien en el *Boletin oficial* cuando se trate de capital de la provincia. Esto se hará constar uniendo al expediente un número del *Boletin* en que hubiese tenido lugar la publicacion, y asimismo por medio de un acta autorizada por el Juez de paz, su Secretario y tres testigos.

Art. 12. Las reclamaciones contra la formacion de secciones y señalamiento de asociados se alegarán ante el Alcalde en los ocho dias siguientes á la publicacion de las listas. Al reclamante se le entregará, si lo solicita, un recibo en que conste la fecha y objeto de la reclamacion.

Art. 13. Terminado el plazo de los ocho dias, se reunirá el Ayuntamiento y decidirá acerca de las reclamaciones interpuestas, comunicando su resolucion á cada interesado en el dia siguiente al del acuerdo respectivo: si su resolucion alterase la formacion de secciones ó el señalamiento de asociados, se publicará el nuevo acuerdo en la forma prescrita en el artículo 11.

Art. 14. Los interesados, en el término de ocho dias, podrán apelar del acuerdo del Ayuntamiento á la Diputacion provincial. En igual término podrá tambien acudir ante la misma cualquier contribuyente que no hubiese recla-

mado contra la division de secciones y señalamiento de asociados, y se crea perjudicado por la rectificacion que autoriza el artículo anterior.

Art. 15. Terminadas estas operaciones, el Ayuntamiento verificará el sorteo de asociados en la forma que establece el art. 29 de la ley.

En las poblaciones donde por el excesivo número de individuos de cada seccion sea difícil verificar en un solo acto el sorteo de todas, el Ayuntamiento podrá acordar que se lleve á cabo en locales separados, delegando al efecto en los Alcaldes y Regidores las facultades necesarias para presidir y dirigir la operacion en cada distrito.

Art. 16. El resultado del sorteo se anunciará por edictos, comunicándolo además por cédula á los elegidos.

Art. 17. Las excusas y excepciones se alegarán ante el Ayuntamiento dentro de los ocho dias siguientes á la publicacion de los edictos. La resolucion que recaiga se comunicará á los interesados, que podrán apelar en otro plazo igual ante la Diputacion provincial.

Art. 18. Los individuos designados por la suerte, en union con el Ayuntamiento, formarán la Junta municipal durante el respectivo año económico.

CAPITULO III.

INGRESOS DE LOS PRESUPUESTOS MUNICIPALES Y PROVINCIALES.

SECCION PRIMERA.

Rentas y productos procedentes de bienes, derechos ó capitales.

Art. 19. En los presupuestos provinciales y municipales se consignará siempre como primer ingreso las rentas y productos á que hace referencia el párrafo primero del art. 2.° de la ley.

En la recaudacion é inversion de estos recursos se observará lo prescrito en las disposiciones vigentes relativas á cada ramo.

Art. 20. Si no fuesen suficientes los ingresos á que se refiere el artículo anterior para cubrir los gastos del Municipio ó la provincia, se podrá acudir á los otros ingresos que la ley autoriza.

Llegado este caso, las Diputaciones provinciales harán con la debida anticipacion el reparto prevenido en el artículo 23 de la ley, á fin de que los Ayuntamientos puedan incluir en sus respectivos presupuestos la parte con que han de contribuir á los gastos de la provincia.

SECCION SEGUNDA.

Arbitrios.

Art. 21. El producto de los arbitrios que autorizan los artículos 4.° y 6.° de la ley formará parte del presupuesto municipal, y se destinará indistintamente á todas las obligaciones del Municipio.

Art. 22. Los arbitrios relativos á servicios se impondrán únicamente sobre

los costeados por los fondos del Municipio, y no sobre los pertenecientes á empresas particulares.

Art. 23. Los arbitrios impuestos sobre servicios se plantearán por medio de tarifas que determinen el uso y el precio de los actos ó aprovechamientos á que se refieran. De este modo en las aguas se expresará el precio en arriendo de la unidad de medidas que consuma ó utilice cada interesado; en los establecimientos de instruccion el importe de las matrículas ó la cantidad que satisfaga cada alumno; en los mataderos el precio que haya de abonarse por cada cabeza en vivo, y así en los demás casos.

Art. 24. Los arbitrios sólo podrán exigirse de las personas que utilicen los servicios á que estén afectos, y no de los demás vecinos.

Art. 25. Sólo será obligatorio el uso de aquellos servicios que, como los mataderos, alcantarillado, cementerios y otros análogos, tengan por objeto la higiene y la salubridad del pueblo.

Art. 26. Los arbitrios de portazgos, pontazgos y barcajes sólo podrán imponerse cuando los medios de comunicacion por cuyo aprovechamiento se exijan pertenezcan exclusivamente al pueblo ó provincia que los imponga. Esta disposicion, sin embargo, no perjudica á los derechos que sobre portazgos, pontazgos y barcajes posean los Ayuntamientos.

Art. 27. Los arbitrios impuestos sobre bebidas fermentadas, sobre cafés, posadas, etc., á que se refiere el art. 6.° de la ley, se recaudarán expidiendo licencias ó patentes.

Una comision de contribuyentes por estos conceptos, elegida por aquellos, propondrá las tarifas correspondientes, las cuales aceptará ó modificará el Ayuntamiento. Este designará préviamente el número de los individuos que han de componer la comision y el modo y forma de elegirles.

Art. 28. Luego que se establezcan los arbitrios designados en el artículo anterior, no podrá ninguna persona ejercer los actos ni abrir los establecimientos en que aquellos se fundan, sin justificar el pago de la patente ó licencia.

Será obligatoria la exhibicion del documento que lo acredite, siempre que se pida por los encargados de ejercer la vigilancia en este ramo.

Los casinos, círculos y otros establecimientos análogos de reunion pública están sujetos á este precepto.

Art. 29. No podrán exigirse arbitrios sobre los establecimientos balnearios en aguas públicas y otros servicios análogos que establezcan los particulares, si bien quedarán siempre sujetos á la inspeccion general que al Ayuntamiento corresponde por razon de higiene, policía y ornato.

Art. 30. El establecimiento de la Guardia rural autoriza á los Ayuntamientos para cubrir su coste, ya recargando las cuotas que á los propietarios rurales correspondan en el repartimiento general, ya estableciendo una cuota nueva si éste no hubiere tenido lugar. Para fijar las nuevas cuotas en el último caso se oirá á una comision compuesta de propietarios rurales y elegida por

los mismos. El Ayuntamiento designará el número de individuos de que ha de componerse esta comision, y el modo y forma de elegirla.

La facultad que concede la ley de crear arbitrios para establecer la Guardia rural no impide el que los propietarios puedan asociarse libremente para hacer el mismo servicio, quedando no obstante sujetos en este punto á los reglamentos y ordenanzas del ramo.

Art. 31. Los Ayuntamientos pedirán anualmente á la Administracion económica de la provincia el papel de multas é indemnizaciones que conceptúen necesario para todo el año. Al fin del mismo devolverán á dicha Administracion las existencias que resulten sobrantes.

SECCION TERCERA.

Repartimiento general.

Art. 32. Los Ayuntamientos distribuirán á todas las personas que, segun el art. 11 de la ley, estén sujetas al pago del repartimiento general, un estado segun el modelo adjunto, en el cual cada interesado, por sí y bajo su responsabilidad, determinará, llenando los huecos, las utilidades imponibles de que por término medio disfrute. Lo mismo en estos estados que en la relacion de que habla el art. 29 se expresará la utilidad media, ya por los productos anuales, ya por el valor en venta de los bienes.

Art. 33. Dentro de los ocho dias siguientes se recogerán los estados para entregarlos á las secciones de que habla el capítulo 2.° de este reglamento.

Los contribuyentes que no sepan leer ni escribir podrán presentar sus estados de declaracion en la Secretaría del Ayuntamiento para que á su presencia, y por las personas que designen, se llenen las casillas correspondientes.

Si algun interesado no devuelve, cuando se le reclame, el estado con la declaracion cerrespondiente, ni solicita que se extienda ésta á su nombre, la seccion, ateniéndose á los datos que posea, fijará por sí la riqueza imponible, quedando el interesado sin derecho en tal caso á reclamar de agravio por este concepto.

Art. 34. Los estados de declaracion se pasarán á las secciones, las cuales se convocarán ocho dias ántes por pregones y edictos y por anuncios insertos en el *Boletin oficial* si se trata de la capital de la provincia, expresando el dia, hora y sitio de la reunion.

Art. 35. Las secciones, conformándose ó rectificando los estados de declaracion, fijarán á cada contribuyente la utilidad imponible, ateniéndose al hacerlo á lo prescrito en el art. 12 de la ley. Formarán asimismo la relacion que exige el art. 13 de la misma.

Art. 36. Terminadas estas operaciones, la Municipalidad expondrá al público por el término de ocho dias el resúmen de la riqueza imponible.

Cualquier vecino ó residente puede denunciar en este plazo las ocultaciones que se hayan cometido. La ocultacion será castigada con una multa equivalente al duplo de la cantidad que resultaria defraudada, cuyo importe se distribuirá por mitad entre el fondo municipal y el denunciador. El denunciador

estará obligado á ofrecer las pruebas de la denuncia, sin cuyo requisito no tendrá derecho á la participacion en la multa que se imponga al ocultador.

Art. 37. Los Ayuntamientos reclamarán á las Administraciones económicas de la provincia una lista que comprenda los nombres de los que en sus cajas hayan presentado facturas para cobrar los intereses de los títulos de la Deuda pública y el importe de los intereses abonados.

Estos datos se tendrán en cuenta para la imposicion de las respectivas cuotas, á no ser que los interesados justifiquen haber cobrado los intereses de los títulos por cuenta de otra persona. En este caso el Alcalde pasará comunicacion al del Ayuntamiento donde resida el propietario de los títulos, para que se le incluya en el repartimiento de aquel distrito municipal.

Art. 38. Los Bancos y Sociedades pagarán en proporcion á las utilidades que tuvieran justificadas por los balances é inventarios, pudiendo tambien servir de base para fijar la utilidad imponible el capital social señalado á las mismas.

Las sucursales se considerarán como Compañías distintas para los efectos del repartimiento, de tal modo que cada centro contribuya en el punto donde se halle establecido, y sólo por el capital con que funcione.

Las Sociedades de explotacion de minas, de industrias y artefactos y de fincas, contribuirán en el punto donde radiquen sus establecimientos.

Las utilidades procedentes de estas Compañías no son imputables á los socios ó accionistas para el pago del repartimiento.

Art. 39. A los hacendados forasteros sin casa abierta se dará conocimiento de las cuotas que les correspondan por medio del Alcalde del punto donde residan, entregándose además un duplicado á sus colonos ó arrendatarios.

Para cobrar las cuotas cuando los hacendados no tengan casa abierta en la localidad se acudirá á los administradores ó apoderados, y en su defecto á los colonos ó arrendatarios, reservándose á éstos el derecho de reclamar á los propietarios el importe ó deducirlo al hacerles el pago de la renta. Si el colono no se prestase á satisfacer la cuota con estas condiciones, podrá el Ayuntamiento proceder contra la finca.

Art. 40. Para la aplicacion de la base 3.ª, art. 12 de la ley, se fijan las siguientes escalas:

Tarifa núm. 1.°, clase 1.ª.....	de 16	á 20	veces la	cuota.
2.ª.....	12	16	id.	id.
3.ª.....	11	15	id.	id.
4.ª.....	10	14	id.	id.
5.ª.....	8	12	id.	id.
6.ª.....	6	10	id.	id.
7.ª.....	5	9	id.	id.
Tarifas núms. 2.° y 3.°.....	16	20	id.	id.

Exceptúanse los Bancos y Sociedades, que pagarán con sujeccion á lo prescrito en este reglamento.

Tarifa especial de profesiones del órden civil.

Madrid	de 17	á 20	veces	la cuota.
Poblaciones de 1.ª clase	16	19	id.	id.
2.ª id	15	18	id.	id.
3.ª id	14	17	id.	id.
4.ª id	13	16	id.	id.
5.ª id	12	15	id.	id.
6.ª id	11	14	id.	id.
7.ª id	10	13	id.	id.
8.ª id	8	12	id.	id.

Del órden judicial.

Madrid	de 16	á 20	veces	la cuota.
1.ª clase, 2.ª id — Audiencias	12	18	id.	id.
1.ª clase, 2.ª id, 3.ª id — Juzgados	10	16	id.	id.
En las demás poblaciones	8	12	id.	id.
Sin base de poblacion	8	16	id.	id.
De patentes	5	10	id.	id.

Las Juntas de Ayuntamientos aplicarán las escalas anteriores dentro de los límites señalados segun las circunstancias especiales de cada localidad, industria y contribuyentes.

Están exentos de pago de este repartimiento:

1.° Los Abogados y Procuradores que, en virtud de nombramiento especial de oficio, entiendan por turno en los asuntos civiles de pobres y en las causas criminales; pero sin que esta exencion exceda respecto de los Abogados:

En Madrid de 90.

En Barcelona, Granada, Sevilla y Valencia de 60.

En la Coruña, Valladolid y Zaragoza de 40.

En Búrgos de 30.

En Albacete de 20.

En Cáceres y Mallorca de 15.

Y en Oviedo y Santa Cruz de Tenerife de 10.

En cuanto á los Procuradores, no excederá el número de las exenciones de la tercera parte respectivamente fijada á los Abogados.

En el máximum de exencion concedido en el párrafo anterior, se comprenden los Abogados y Procuradores que entiendan en los pleitos y causas de los Tribunales superiores y de los Juzgados de primera instancia existentes en las poblaciones mencionadas.

Los Regentes de las Audiencias cuidarán de que todos los años se remitan á

la Administracion económica listas de los Abogados y Procuradores á quienes alcance la exencion.

En cada Juzgado de primera instancia de poblaciones donde no existan Audiencias territoriales se consideran exentos dos Abogados y un Procurador.

Tambien se considerarán exentos:

En las Audiencias de Madrid, Barcelona, Coruña, Granada, Sevilla, Valladolid y Zaragoza, dos Relatores y dos Escribanos de Cámara; y en las Audiencias de Albacete, Búrgos, Cáceres, Santa Cruz de Tenerife, Mallorca y Oviedo, un Relator y un Escribano de Cámara.

En los Juzgados de primera instancia donde no haya Escribanos dedicados exclusivamente al despacho de causas criminales, sino que éstas se despachen indistintamente por todos ellos, alcanzará la exencion á un solo Escribano en cada Juzgado.

Si en éstos no hubiese más que un Escribano que intervenga en las causas criminales, se les rebajará una cuarta parte de la cuota.

2.° Los cosecheros de vino y aceite, y los propietarios y labradores de los demás frutos de la tierra por las ventas que hagan al por mayor en los depósitos establecidos en los puntos de produccion, y tambien por las que verifiquen en las plazas ó mercados de los pueblos inmediatos á que lleven sus cosechas, pero quedando sujetos al impuesto si las ventas las ejecutan en almacen ó establecimiento permanente fuera del punto de produccion.

Los mismos cosecheros, propietarios y labradores. por las ventas que hagan al por menor en un solo local de los edificios en que tengan constituidos los depósitos de sus cosechas.

Cuando estos depósitos sean de cosechas de vino y aceite, y se hallen en despoblado, por cuya causa no pueda hacerse en ellos la venta al por menor á que se refiere el párrafo precedente, disfrutará de exencion el local abierto al público dentro de la poblacion para dicho objeto, siempre que no tenga otro para la venta al por mayor.

3.° Los criadores de ganado de todas clases, considerándose como tales los que en número proporcionado tengan reses de vientre, y no los que compran para engordar ó beneficiar.

4.° Los labradores por los demás ganados por que paguen la contribucion territorial, siempre que consten detalladamente en los amillaramientos ó en los datos estadísticos en que se funde el impuesto.

5.° Los cosecheros de vino que queman solamente el orujo ó 32 litros, (dos arrobas) de vino de su propia cosecha para la fabricacion del aguardiente.

6.° Los propietarios de montes por el beneficio y carboneo de las leñas y maderas de construccion de los montes que les pertenezcan, siempre que las vendan dentro del término municipal de la produccion.

Cuando el territorio en que se hallen enclavados los montes carezca de vías de comunicacion, se ampliará la exencion; y prévio el oportuno expediente, instruido en la Administracion económica de la provincia y consultado á la Direccion general de Contribuciones, se concederá permiso al dueño ó dueños

para llevar las maderas ó las leñas á otro mercado, siempre que lo verifiquen los mismos dueños.

7.° Los establecimientos de enseñanza costeados por el Estado ó por los fondos comunes de las provincias ó pueblos y por fundaciones piadosas.

8.° Los hospitales, casas de Beneficencia y demás establecimientos piadosos por las corridas de toros, novillos, bailes de máscaras y otros espectáculos públicos; pero sin alcanzar la exencion á cualquiera empresario con quien dichos establecimientos contraten ó arrienden la ejecucion de ellos.

9.° Las Sociedades de seguros mútuos cuyas operaciones se reduzcan á repartir entre los suscritores el equivalente de los daños sufridos por una parte de ellos sin opcion á beneficio.

10. Las Cajas de ahorros y Montes de piedad establecidos con Real aprobacion, cuyos caudales y acumulacion de beneficios se emplean exclusivamente en préstamos sobre alhajas ú otros efectos. Pero si dichos establecimientos son por acciones entre las cuales se reparten los beneficios ó se emplean los capitales en otros objetos de especulacion, serán considerados como sociedades anónimas, y pagarán como tales sociedades segun previene este reglamento.

11. Los carros y carretas de bueyes destinados á usos de agricultura, siempre que se limiten al acarreo de mieses ó de cosechas propias.

12. Y por último, las industrias, profesiones, artes y oficios que se ejerzan dentro de las plazas de Ceuta, Alhucemas, Melilla, Peñon de la Gomera y Chafarinas.

Art. 41. La Junta municipal, teniendo en cuenta lo prescrito en el art. 12 de la ley, resolverá las reclamaciones que se hubieren presentado, y fijará la cantidad que cada seccion debe pagar, teniendo en cuenta para ello las utilidades valuadas de todos sus individuos y la suma total repartible. (Art. 14 de la ley.)

Art. 42. Los Síndicos de cada seccion fijarán la cantidad que á cada contribuyente corresponda (art. 15 de la ley), exponiendo al público el resultado por el término de ocho dias, en los cuales podrán los interesados apelar al Ayuntamiento.

Art. 43. Los gastos generales que origine la formacion del repartimiento se abonarán de los fondos del Municipio. Los causados á instancia de parte lo serán segun lo prescrito en el capítulo III de este reglamento.

SECCION CUARTA.

Consumos.

Art. 44. Sobre los casos previstos en el párrafo cuarto del art. 2.° de la ley, podrá acordarse el establecimiento de los consumos. Este acuerdo se adoptará por la Junta municipal en sesion pública.

Art. 45. La Junta municipal, al adoptar el expresado acuerdo, designará tambien los artículos que hayan de ser objeto del impuesto; fijará las tarifas y determinará la forma ó formas de percepcion, cuidando particularmente

de que, conforme á lo dispuesto en el art. 21 de la ley, no se perjudique por tal concepto al tráfico ni se ponga obstáculo á la libre circulacion.

Art. 46. El Ayuntamiento remitirá al Gobierno 15 dias ántes de aquel en que debe empezar á regir el acuerdo á que se refieren los dos artículos anteriores, copia literal del mismo, expresando la fecha en que ha de empezar á cobrarse el impuesto y los precios medios que habrán de servir para la formacion de las tarifas, lo cual se hará constar por certificacion de los precios corrientes en el mercado en cada trimestre del año anterior.

Art. 47. Cuando el Gobernador considere infringida la ley por el acuerdo, lo pondrá inmediatamente en conocimiento del Gobierno, á fin de que pueda tener efecto la inspeccion ordenada por el párrafo quinto del art. 99 de la Constitucion.

Art. 48. Las reclamaciones de los particulares acerca de la ilegalidad de los acuerdos se presentarán al Gobernador, á fin de que si lo cree oportuno proceda segun previene el artículo anterior.

Art. 49. Si la Junta municipal acordare exigir el impuesto de consumos por encabezamiento con los fabricantes, cosecheros ó expendedores, quedarán, no obstante, sujetos al pago segun las tarifas señaladas los mercaderes ambulantes y trajineros. Quedarán asimismo sujetos á él los particulares por las especies que introduzcan en el pueblo para su consumo. Esto se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 21 de la ley.

Art. 50. Determinada la forma en que ha de exigirse el impuesto de consumos, corresponde al Ayuntamiento dictar las instrucciones necesarias para su aplicacion. De estas instrucciones se pasará copia autorizada al Gobernador de la provincia 15 dias ántes de que empiecen á regir.

CAPÍTULO IV.

RECURSOS CONTRA LOS ACUERDOS DE LOS AYUNTAMIENTOS Y JUNTAS MUNICIPALES.

Art. 51. Los recursos de agravios ó apelaciones que los particulares interpongan en virtud de lo prescrito en los artículos 17, 22, 28 31 y 35 se presentarán ante el Alcalde, que los remitirá á la Diputacion provincial en el preciso término de ocho dias, informados préviamente por la Junta ó los Síndicos, segun el caso, los cuales expresarán con toda puntualidad la exactitud ó inexactitud de los hechos en que se apoya la reclamacion.

Art. 52. La Diputacion provincial resolverá de plano la reclamacion si por las manifestaciones del interesado y los informes de la Junta ó los Síndicos puede apreciar cumplidamente la justicia de aquella; en otro caso mandará practicar las diligencias que crea oportunas. Las que hayan de tener lugar en el pueblo mismo serán sometidas al Juez de paz. La exhibicion de documentos tendrá lugar ante la Diputacion provincial.

Art. 53. Terminadas las pruebas y comunicadas á los interesados, la Diputacion en vista pública, en la cual podrán los reclamantes hacer las obser-

vaciones que crean oportunas, resolverá definitivamente confirmando, revocando ó modificando el acuerdo apelado.

La decision deberá dictarse dentro de un mes, á contar desde la fecha en que la reclamacion se hubiere recibido en la Diputacion provincial.

Art. 54. Los gastos que se causen en virtud de las reclamaciones que la ley autoriza se abonarán, en todo ó en parte, de los fondos municipales si se revoca el acuerdo apelado; por los particulares si se desestima la reclamacion, y por los Síndicos y Concejales si revocado el acuerdo se declara á los mismos responsables de tal abono.

La Diputacion provincial, al resolver las reclamaciones, expresará quién debe satisfacer tales gastos.

ARTÍCULOS ADICIONALES.

Artículo 1.° Sin perjuicio de lo prescrito en la disposicion transitoria de la ley, los Ayuntamientos establecerán y regularizarán su situacion económica á lo dispuesto en la misma y en el presente reglamento, debiendo verificarlo desde 1.° de Junio próximo.

Art. 2.° Para conseguir esto, los Ayuntamientos procederán desde luego á las operaciones preliminares que las citadas disposiciones exigen, y á la determinacion de los recursos que deban figurar en el presupuesto del próximo año económico.

Art. 3.° En cumplimiento de lo prescrito en la primera de las disposiciones transitorias de la ley, los Ayuntamientos que se hallen solventes en el pago de los cupos del impuesto personal, tanto por los tres trimestres del año económico de 1868-69, como por los del actual ejercicio, dispondrán desde luego de los recargos municipales sobre las contribuciones territorial é industrial.

Respecto de las Municipalidades que no hayan llegado á cubrir en todo ó en parte el impuesto, procederá la Administracion económica á compensar lo que por este concepto adeuden:

1.° Con el importe de los intereses que deban percibir las Municipalidades de las inscripciones intrasferibles y de los bonos del Tesoro que posean ó á que tengan derecho.

2.° Con los recargos municipales de las contribuciones territorial é industrial.

3.° Con los bonos del Tesoro que al Ayuntamiento correspondan si los dos conceptos indicados no bastasen á producir la compensacion.

Una ley especial fijará el modo de reponer los Ayuntamientos el importe de los bonos enajenados por este concepto.

Art. 4.° Si despues de ejecutada dicha compensacion resultasen todavía débitos á favor del Tesoro por el impuesto personal, serán satisfechos por los Ayuntamientos con el producto de los arbitrios ó medios que se establezcan en la forma prevenida en la ley.

Art. 5.° Por el Ministerio de Hacienda se dictarán las disposiciones nece-

sarias para que las dependencias de la Administracion económica entreguen el importe de los recargos á los Ayuntamientos que se hallen en el caso previsto por el párrafo primero del art. 3.° de los adicionales, y tambien para que se verifique la compensacion ordenada en las disposiciones anteriores.

El mismo departamento cuidará de que las Administraciones económicas faciliten á los Ayuntamientos los datos que en este reglamento se mencionan.

Madrid 20 de Abril de 1870.—El Ministro de la Gobernacion, Nicolás María Rivero.

Aprobado por S. A.—Rivero.

CONTRIBUCION PERSONAL.

Segun se ha dicho al tratarse de los arbitrios, la ley de 23 de Febrero de 1870 dispuso que otro de los ingresos de los presupuestos provinciales y municipales seria un repartimiento general entre todos los vecinos y hacendados, en razon de los medios ó facultades de cada uno para cubrir los servicios municipales en la totalidad ó en la parte á que no alcanzasen los anteriores recursos; y al efecto en la misma ley se fijaron las bases á que dicho repartimiento debia ajustarse.

Habiéndose cometido varias irregularidades por algunos Municipios en el establecimiento de dicho impuesto, se publicó en 12 de Setiembre de 1870 una circular del Ministerio de la Gobernacion, en la que despues de manifestar que, si bien se designó el repartimiento general como uno de los medios á que con preferencia debian acudir las Municipalidades para constituir su presupuesto, no debia este recurso pesar principalmente sobre los hacendados, gravando sin medida ni límite la propiedad territorial, y por el contrario se proponia evitar que sobre la propiedad territorial pesaran más gravámenes que los votados por las Córtes, y en su virtud dispuso que la cuota líquida con que los hacendados contribuyan al repartimiento en los pueblos donde establezcan este recurso, no exceda nunca del 25 por 100 de la suma que paguen por igual concepto al Estado.

Por circular del Ministerio de Hacienda de 16 de Enero de 1871, y con el fin de que los Ayuntamientos pudiesen aplicar con perfeccion el nuevo sistema de recursos municipales por repartimiento, ordenó: 1.°, que el repartimiento vecinal no fuese un recargo sobre las contribuciones del Estado, ni traspasase jamás los límites señalados en órden circular de 12 de Setiembre de 1870; y 2.°, que al establecer el impuesto municipal de consumos, no se graven otros artículos que los destinados al consumo de cada localidad, y nunca se recaudasen por medio de puertas y fielatos, ni de suerte que se cause embarazo al tráfico ó entorpecimiento á la libre circulacion de las mercancías.

Y finalmente, por otra circular del Ministerio de la Gobernacion de 31 del mismo mes y año, despues de relatar los abusos que varias Municipalidades cometian en el reparto vecinal, recargando la propiedad territorial con un 77 y á veces un 80 por 100 de la cuota que se pagaba al Tesoro, y con el fin de

que los Ayuntamientos pusiesen remedio á tal estado de cosas, y no encontrasen dificultades ni resistencias justificadas que pudiesen entorpecer la gestion económica, se resolvió: 1.°, que los Ayuntamientos en cuyo presupuesto se haya impuesto por repartimiento general á los contribuyentes hacendados más del 25 por 100 de la cuota que en el distrito municipal pagan al Estado por el mismo concepto, lo reformarán inmediatamente, llenando todas las formalidades y trámites que para la formacion del mismo presupuesto marca la ley de 23 de Febrero de 1870 y el reglamento para su ejecucion de 20 de Abril del mismo año; 2.°, que á los hacendados forasteros sin casa abierta en el distrito municipal no se les impondrá el repartimiento sino con relacion á las dos terceras partes del 25 por 100 de la cuota que por contribucion territorial pagan al Tesoro, segun lo establecido en el art. 11 de la ley ántes citada; 3.°, que los presupuestos así reformados regirán para los dos trimestres últimos del ejercicio corriente; 4.°, que los hacendados que por repartimiento vecinal hubiesen contribuido en los dos primeros trimestres con cuotas mayores que las que les correspondia pagar segun las anteriores disposiciones, serán reintegrados por cuartas partes cuando ménos en los trimestres sucesivos; 5.°, que las cantidades que por razon del aumento impuesto á los contribuyentes hacendados de cada distrito municipal, sea preciso devolver á los mismos, figurarán en el nuevo presupuesto como gasto necesario que ha de cubrirse con los recursos del mismo, teniendo consignada partida para ello; y 6.°, que los Gobernadores de provincia quedan encargados de vigilar por el más exacto cumplimiento de estas disposiciones, salvos los recursos de agravio que la ley concede á los interesados para ante las Diputaciones provinciales.

SECCION CUARTA.

DEL ALOJAMIENTO.

Se entiende por alojamiento el hospedaje que se dá á los militares en las casas de los vecinos por donde transitan.

La autoridad municipal, de acuerdo con la militar, señala en cada casa el aposento que corresponde al alojado, segun su graduacion, atendiendo con preferencia á la comodidad del dueño y su familia, debiéndosele proveer, además de la cama correspondiente, de luz, sal, aceite, vinagre y leña, ó lugar á la lumbre para guisar, sin que pueda exigir ninguna otra cosa, bajo penas muy severas. (Ley 21, tít. XIX, lib. VI, Nov. Rec.; artículos 2.° y 10, trat. 6.°, título XIV, y 70 y 73, tít. X, trat. 8.° de las Ordenanzas generales del ejército.)

Tienen derecho al alojamiento las tropas estacionadas en las plazas ó cantones donde no haya cuarteles, ó sean insuficientes, ó les falte el utensilio de camas; pero en las marchas deben ser alojados:

1.° Todos los Oficiales, sargentos, cabos y soldados que vayan en comision del servicio en partida ó sin ella, con tal que lleven anotado este servicio en el pasaporte, y no exceda de un mes el tiempo de su residencia. (Leyes 23, 27 y 28, tít. XIX, lib. VI, Nov. Rec., y R. O. de 6 de Agosto de 1843.)

2.° Los militares que se retiren del servicio por estropeados y por cumplidos, pero con limitacion de los dias que se consideren bastantes para llegar á sus casas. (Ley 14 id., y art. 3.° de la R. O. de 1.° de Junio de 1835.)

3.° Los Oficiales, soldados, ministros y dependientes del ejército y sus familias. (Ley 16 id.)

4.° Los matriculados cuando van á servir ó se retiran á sus casas, segun exprese el pasaporte. (R. O. de 29 de Noviembre de 1791, y nota á la ley 23, título XIX, lib. VI, Nov. Rec.)

El alojamiento de Oficiales no ha de exceder de tres dias en cada pueblo; pasados los cuales, debe pagar la casa que habite, ó mudar de alojamiento. (Ley 27 id., y art. 1.° de la R. O. de 1.° de Junio de 1835.)

Actualmente están exceptuados de sufrir esta carga:

1.° Los militares en activo servicio, y los empleados que sigan al ejército en sus operaciones, así como sus mujeres, en los casos ordinarios. (Tít. I, tratado 8.° de las Ordenanzas del ejército, y art. 3.° de la R. O. de 5 de Marzo de 1838.)

2.° Los empleados que manejen caudales ó efectos de la Hacienda pública, con la obligacion de pagar el hospedaje al alojado, siempre que fuere por ménos de tres dias; pues en otro caso es absoluta la excepcion. (R. O. de 23 de Mayo de 1836 y 9 de Marzo de 1844.)

3.° Las casas propias ó arrendadas de los alumnos de la Escuela especial de Ingenieros del ejército. (R. O. de 8 de Junio de 1841.)

4.° Los Jefes y Oficiales del cuerpo administrativo del ejército que gocen el fuero de guerra y sirvan en actividad, y los Jefes y Oficiales del ejército que se hallen en la clase de excedentes ó en situacion de reemplazo. (R. O. de 24 de Febrero de 1845.)

5.° Los aforados de guerra, excepto cuando ocurran casos extraordinarios de *llena*, en que todas las casas se hallen ocupadas, inclusas las de los Concejales, estando obligados á contribuir con el contingente que quepa á su caudal, por compensacion ó equivalencia de tal servicio donde se hallare establecido este método. (R. O. de 24 de Febrero de 1845 y 12 de Setiembre de 1846.)

6.° Las casas de los Administradores principales de estafetas y de los carteros distribuidores, con la obligacion de pagar el hospedaje á los alojados que les correspondan. (R. O. de 21 de Mayo de 1846.)

En las poblaciones de alguna importancia, los Ayuntamientos libran de dicha carga á los vecinos, abonando á los militares, segun su clase, cierta cantidad en dinero, que es lo que se llama *refraccion*, recaudada, bien sea por una derrama especial, ó bien imponiendo un ligero recargo á algunos artículos de consumo. Donde este servicio se halle establecido, ningun vecino está exceptuado de contribuir con la cuota que le corresponda para pagar el equivalente de aquél. (R. O. de 29 de Diciembre de 1829.)

Por Real órden de 16 de Febrero de 1864, se resolvió: 1.°, que las casas en que habitan los Registradores de la propiedad, y tienen á la vez establecida su

oficina con entera independencia, no están exentos de la carga de alojamiento; y 2.°, que cuando éstas no se hallen convenientemente separadas, tengan obligacion de proporcionar á su costa hospedaje correspondiente á los alojados que se les distribuyan.

SECCION QUINTA.

DEL SERVICIO DE BAGAJES.

El Estado se aprovecha tambien de las cosas particulares, en los casos de interés y pública conveniencia.

En su consecuencia, dispone que se preste el servicio de bagajes:

1.° A los cuerpos del ejército, y á los Oficiales, sargentos y soldados que vayan en comision del servicio con partida ó sin ella. (Leyes 16 y 17, tít. XIX, lib. VI, Nov. Rec.)

2.° A los matriculados, cuando van á servir ó se retiran. (R. O. de 29 de Noviembre de 1791.)

3.° A los correos y postillones que conducen pliegos del servicio, en caminos donde no están establecidas las postas. (Ordenanzas de Correos.)

4.° A los conductores de caudales públicos. (Ley 18, tít. XIX, lib. VI, Novísima Rec.)

5.° A los asentistas de víveres y provisiones para el ejército, cuando no hubiese sido condicion de la contrata que ellos apresten los bagajes que necesiten. (R. O. de 16 de Setiembre de 1831.)

Para que tenga lugar este servicio, debe expresarse en los pasaportes el número y clase de los bagajes que hayan de facilitarse. Una vez hecho el servicio, es obligacion de los Jefes de los cuerpos, partidas ó individuos, satisfacer el precio de ordenanza. Los conductores de caudales, los correos y postillones y los asentistas de víveres, deben pagar ellos los bagajes.

Están obligados á prestar este servicio todos los vecinos que poseen caballerías mayores y menores, carros y galeras.

Exceptúanse de este servicio:

1.° Los caballos que tengan para su uso los aforados de guerra, bien en activo servicio, bien retirados. (R. O. de 15 de Marzo de 1852.)

2.° Los caballos de que hacen uso, y están obligados á tener por razon de sus destinos, los comisarios, los peritos agrónomos y guardas montados de los montes públicos. (R. O. de 5 de Julio de 1849.

3.° Los carros y caballerías empleados en los trasportes de granos y efectos correspondientes á la provision de víveres para el ejército. (R. O. de 16 de Noviembre de 1804.)

4.° Las caballerías de los conductores de la correspondencia pública, contratadas para la conduccion; pero no las que tengan los maestros de postas ú otros obligados para su uso y el de sus labores. (Decreto de las Córtes de 30 de Marzo de 1822.)

5.° Los caballos españoles que pasen de diez dedos sobre la marca; los ca-

ballos padres y yeguas cerriles en todo tiempo, y los potros recien atados durante los meses de la doma. (R. D. de 17 de Febrero de 1834.)

6.° Las caballerías destinadas al servicio de diligencias. (Circular de 27 de Agosto de 1843, y R. O. de 30 de Mayo de 1846.)

7.° Las caballerías y carruajes de los extranjeros. (Circular de 25 de Julio de 1817.)

8.° Y las de receptores y verederos de bulas. (R. O. de 9 de Marzo de 1851.)

Los contribuyentes deben presentarse en el dia y hora que señale el Alcalde, ó quien haga sus veces. Por su desobediencia incurren en la responsabilidad consiguiente, y desde luego sufren la multa del importe satisfecho á quien le sustituyó en el servicio. Los bagajeros quedan sujetos á la autoridad militar desde que comienza el uso del bagaje. Deben cargar los bagajes segun tarifa, no consentir que vayan dos jinetes á la vez en cada caballería, y hacer las jornadas que marque el Jefe de la fuerza. (R. O. de 15 de Julio de 1741, y ley 15, tit. XIX, lib. VI, Nov. Rec.)

Los vecinos, por los agravios en el repartimiento de esta carga, deben acudir ante los Alcaldes y Ayuntamientos, y de los acuerdos de éstos á los Gobernadores civiles. Por los agravios que puedan recibir de las tropas, deben recurrir á las autoridades militares.

Tienen derecho al precio de tarifa, que consiste por cada legua:

			PESOS que pueden cargar.
De un bagaje mayor.	1 rs.	50 cénts.	10 arrobas castellanas.
De uno menor.	1	»	Un tercio ménos.
De una galera de seis mulas.	12	»	80 arrobas.
De id. de cuatro mulas.	9	»	60 arrobas.
De carromatos con dos mulas. . . .	4	50	30 arrobas.
De carro de bueyes ó de montaña.	3	»	

Se ha de satisfacer en dinero metálico el precio, y puede exigirse la mitad al emprender la marcha, y la otra mitad al concluir la jornada; debiendo percibir doble paga cuando por falta de relevo tengan que continuar el itinerario, en esta forma: una parte de cuenta del cuerpo ó tropa á quien sirven, y la otra á cargo del bagajero moroso. (Ley 15, tit. XIX, lib. VI, Nov. Rec., y R. O. de 4 de Setiembre de 1817, 17 de Junio de 1841 y 17 de Setiembre de 1845.)

Pueden además descansar en los tránsitos para que el ganado se alimente y refresque; no cargar más peso que el de tarifa, ni andar más jornada que la regular, ni ser apremiados á seguir otro itinerario que el marcado, á no ser por falta del relevo ó exigencia del servicio, si bien en este caso se relevarán primero los que vayan de más léjos. (Ley 15 id.)

Cuando los pueblos costean los trasportes deben ser indemnizados, admitiéndose las cartas de pago en satisfaccion de contribuciones atrasadas ó de las corrientes.

Por Real órden de 31 de Octubre de 1864, se declaró obligatorio para las provincias el gasto de toda clase de bagajes militares ó civiles; y en otra de 17 de Enero de 1865, se dictaron disposiciones para la contratacion del servicio de bagajes por medio de subasta pública.

SECCION SEXTA.

PORTAZGOS, PONTAZGOS Y BARCAJES.

Además de los fondos y arbitrios consignados para el entretenimiento de los caminos, el Estado percibe el producto de los portazgos, pontazgos y barcajes, que sólo pueden imponerse, como todo gravámen, con autorizacion de las Córtes.

Para el percibo de aquel producto se establecen tarifas, en las que se combina el peso de las mercaderías con la distancia del trasporte y la forma de las ruedas, porque cuanto más agudas son, más pronto destruyen los caminos. Las mencionadas tarifas se arreglarán á esta escala ascendente: 1.°, caballerías menores y de cabaña, caballos y mulas; 2.°, carruajes cuyas ruedas tienen los clavos embutidos, que pagan un derecho doble ó sencillo, segun el ancho de sus llantas, el número de caballerías y la manera de colocarlas en el tiro, pues ménos se exigen cuando van pareadas que en reata; 3.°, carruajes que llevan en las llantas clavos de resalto, ora sobresalgan poco ó mucho de la superficie, los cuales satisfacen un derecho cuádruplo.

Para los efectos de arancel, se entiende por *carruaje* todos los usados comunmente, cualquiera que sea su forma ó su destino, excepto los coches-diligencias, que están sujetos á una tarifa especial, salvo si llevan clavos de resalto, pues entónces les alcanza la disposicion comun del derecho doblado; y por *carreta* todo carro de yugo, cualesquiera que sean su forma y tiro. (R. O. de 22 de Febrero de 1849; Instruccion de la misma fecha, y R. O. de 29 de Abril de 1851.)

En 10 de Diciembre de 1861 se publicó la Instruccion para el régimen y servicio de los portazgos, pontazgos y barcajes, estableciéndose como regla general que el pago del derecho es obligatorio para todos los que hagan uso de la vía pública con las circunstancias previstas por el arancel, cualquiera que sea su clase ó categoría, sin que pueda alegarse causa ni pretexto alguno que lo excuse. (Art. 9.° de dicha Instruccion.)

Gozan de exencion:

1.° En beneficio de la agricultura, los labradores por los carros y ganados que ocupen, sean propios, prestados ó alquilados en las labores de la agricultura; así como cuando trasporten frutos ó productos de la tierra, desde el sitio en que se recolecten hasta aquel en que hayan de conservarse; cuando conduzcan sus ganados al pasto ó al abrevadero; cuando vayan á los molinos con los granos para su consumo particular; cuando salgan á visitar sus heredades ó á recrearse en ellas; y cuando conduzcan agua para su uso, leñas de sus

propiedades para su consumo, y cualquier otro aprovechamiento de la agricultura en las épocas de la recoleccion. Para el indicado efecto los propietarios que beneficien directamente sus haciendas serán considerados como labradores. En otro caso lo serán los arrendatarios ó colonos y sus criados. Los trasportes de abonos de todas clases para los campos quedan exentos de pago, cualquiera que sea la distancia que recorran y el número de pueblos cuyos términos atraviese. (Artículos 10, 11 y 12 id.)

Como el decreto de las Córtes de 29 de Junio de 1821, y la ley de 9 de Julio de 1842, exceptuaban á los vecinos de los pueblos limítrofes, el art. 13 declara que los términos de los pueblos á que se refieren son los que constituyen los respectivos distritos municipales.

2.° Los carruajes que ocupen SS. MM. é individuos de la Real Familia, y los de la servidumbre que los acompañe. En otro caso abonarán los trasportes del Real Patrimonio los derechos correspondientes. (Art. 14.)

3.° El Capitan general del distrito, Gobernador y el Comandante general de la provincia. (Art. 15.)

4.° Los individuos y cuerpos militares que transiten por los caminos con motivo del servicio, así como los trasportes y bagajes que en este caso usaren. (Art. 16.)

La Guardia civil tiene tambien este derecho para sí y sus familias. (Real órden de 3 de Enero de 1866.)

5.° Los Ingenieros de caminos, canales y puertos, y los individuos del cuerpo subalterno de obras públicas, cuando hagan uso de la vía con motivo del servicio de su instituto. Y los trasportes de materiales de construccion con destino á las mismas. (Art. 17.)

Por Real órden de 6 de Febrero de 1867 se ha declarado esta excepcion á favor de los telegrafistas y carruajes y caballerías cargados de material telegráfico.

6.° Los Ingenieros y subalternos de obras públicas al servicio del Estado, en los caminos de hierro, y los trasportes de materiales de construccion con destino á los mismos, gozarán de las exenciones acordadas para el personal y material de las demás obras públicas. El material fijo y móvil de que trata el art. 20 de la ley de 3 de Junio de 1855, continuará exento por el tiempo prescrito en la misma. En estos casos necesitarán siempre los conductores de materiales llevar certificacion del Ingeniero jefe de la division respectiva, que acredite la certeza del hecho, con el *Cúmplase* del Ingeniero encargado de la carretera donde se halle el portazgo. (Art. 21.)

7.° Los carruajes y caballerías que conduzcan la correspondencia de oficio y pública por cuenta del Estado. Cuando se verifique este servicio por contrata, se rebajará á los contratistas el derecho correspondiente á una caballería, si la conduccion se hubiese estipulado á lomo, y á un carro tirado por dos caballerías, si se hubiese contratado en carruaje. (Art. 18.)

8.° Gozarán la exencion de la mitad de los derechos de arancel los vecinos de los pueblos que tengan situado el portazgo á la distancia de 325 varas

(272 metros), y los carruajes y caballerías que vayan de vacío. (Arts. 19 y 20.)

Las exenciones no referidas están derogadas, y en lo sucesivo sólo podrán concederse por medio de una ley. (Art. 22.)

Los carruajes cuyas ruedas tengan llantas de ménos de cuatro pulgadas (92 milímetros), pagarán derechos dobles de los marcados por arancel, áun cuando tengan dichas llantas los clavos embutidos.

Todo carruaje, de cualquier clase que sea, cuyas ruedas lleven clavos de resalto, abonará derechos dobles, áun cuando el ancho de sus llantas pase de cuatro pulgadas (92 milímetros). Se consideran clavos de resalto los que sobresalgan poco ó mucho de la superficie de las llantas.

Los carruajes cuyas ruedas tengan llantas de ménos de cuatro pulgadas y clavos de resalto, pagarán el cuádruplo de los derechos.

Los que se nieguen á abonar los derechos que se les exijan con arreglo á arancel, los pagarán dobles; y si la negativa va acompañada de manifestaciones violentas de palabra ú obra, incurrirán en la pena de multa de 20 á 80 rs., sin perjuicio del procedimiento criminal.

Si en los derechos que deben cobrarse resulta una fraccion incobrable, podrá aumentarse hasta hacer realizable el pago.

El transeunte podrá exigir recibo de los derechos que satisfaga, y los encargados de la recaudacion tendrán obligacion de darlo.

Todo carruaje ó caballería que pase por el portazgo pagará los derechos que marca el arancel, sea cual fuere la distancia que hubiese andado ó hubiese que andar sin pasar otro. Sólo en el caso de que se halle establecido el portazgo entre alguna poblacion y la estacion del ferro-carril, embarcadero de canal ó rio, establecimiento industrial ó empalme de carretera, se exigirán los derechos por una tarifa especial.

Los que despues de haber disfrutado la parte de camino que les acomodare, se extravíen de él ántes de pasar por la barrera del portazgo, volviendo despues á ingresar en la carretera, abonarán dobles derechos de los que les correspondan con arreglo al arancel, en el sitio que se les alcance. No se exigirán derechos á los transeuntes que no hagan más que cruzar la carretera para tomar los caminos y veredas que comunican unos pueblos con otros. (Artículos 23 á 33.)

Está prohibido á las autoridades judiciales el entender en las cuestiones que se susciten con motivo de la inteligencia de los aranceles y aplicacion del impuesto. (Art. 8.°)

El producto de los portazgos, pontazgos y barcajes se seguirá recaudando por el sistema de administracion directa, ó por medio de arreglos con sujecion á instruccion, á juicio del Gobierno en cada caso. (Art. 4.°)

Corresponde exclusivamente á la Direccion general de Obras públicas resolver todas las cuestiones y dudas que se susciten sobre la inteligencia de los aranceles y cumplimiento de las prescripciones establecidas para la percepcion del derecho de portazgos, y aplicar las penas en que incurran los encargados de la recaudacion y los arrendatarios. (Art. 5.°)

Por Real órden de 30 de Enero de 1862 se ha dispuesto que el art. 23 de la Instruccion quede modificado en el sentido de reducir el ancho mínimo de las llantas para toda clase de carruajes al de 67 milímetros (3 pulgadas); en la inteligencia de que el cumplimiento de dicho artículo no será obligatorio hasta 1.° de Agosto de este año, debiendo entre tanto regir para la aplicacion del doble recargo la aprobada por Real órden de 22 de Febrero de 1849.

Toda la legislacion relativa á portazgos, pontazgos y barcajes ha quedado sin efecto, pues las Córtes Constituyentes, por la ley de 30 de Junio y 1.° de Julio de 1869, suprimieron dicho impuesto por lo relativo al Tesoro, refundiéndolo en la contribucion industrial, pero respetando los derechos de propiedad particular.

TÍTULO XXII.

PROCEDIMIENTOS DE FRECUENTE USO PARA EL PROPIETARIO.

SECCION PRIMERA.

DE LAS DISPENSAS DE LEY.

Las dispensas de ley, conocidas tambien por *gracias al sacar*, porque se pueden obtener ó sacar mediante cierto servicio pecuniario, pueden ser tantas cuantos sean los casos en que sea necesario impetrar Real gracia para que una ley deje de cumplirse en un caso particular por circunstancias dadas.

El Rey resuelve todas las instancias sobre emancipaciones; legitimaciones de los hijos naturales; dispensa de edad para administrar sus bienes; dispensas de ley para que las viudas que pasan á segundas nupcias conserven la tutela; dispensas de exámen á los Abogados para recibirse de Escribanos; suplemento de falta de confirmacion de privilegios; dispensas de formalidades en los oficios renunciables; facultad de nombrar teniente en los oficios públicos enajenados; para examinarse en lugar distinto del designado por la ley ú ordenanza; para que los clérigos puedan abogar en lo civil, y finalmente, toda dispensa que altere las condiciones reglamentarias de los citados oficios y profesiones ú otros semejantes. (Art. 1.° de la ley de 14 de Abril de 1838.)

Para conceder las gracias referidas, deberán concurrir motivos justos y razonables, y el Gobierno no podrá relevar á los que las obtengan del pago de los derechos señalados en las tarifas vigentes, sin el concurso de las Córtes. (Artículos 2.° y 3.° id.)

Las solicitudes tienen que presentarse en el Ministerio de Gracia y Justicia, para que, si S. M. lo ordena, se expida una Real órden á fin de instruir el oportuno expediente. La Real órden se comunica al Regente de la Audiencia del territorio del solicitante, y aquél la traslada al Juez del domicilio de éste, que acuerda su cumplimiento. (Artículos 1.335, 1.336 y 1.337 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Hecha saber al interesado, éste suministra la informacion acerca de los hechos consignados en la solicitud de dispensa, por ante Escribano y con ci-

tacion del Promotor fiscal, dando fé el Escribano del conocimiento de los testigos, ó exigiendo que dos respondan de cada uno de ellos. (Art. 1.339.)

Consignado por el Promotor su dictámen, el Juez hace otro tanto y devuelve el expediente original á la Audiencia, quien oyendo tambien á su Fiscal en Sala de gobierno, remite el expediente con informe al Gobierno para su resolucion. (Artículos 1.941 á 44.)

Si la informacion se ha mandado hacer con citacion de álguien, será oido y se le entregará el expediente si lo solicitare. Caso de ser menor, se oirá á su curador, puesto que es indispensable su audiencia. (Artículos 1.345 y 1.346.)

Cualquiera que tenga interés conocido y legítimo en resistir la dispensa, puede impugnarla, y si lo hiciere se dará conocimiento al que haya promovido la informacion y al Promotor fiscal, y con lo que expusieren se remitirá el expediente á la Audiencia.

Concedida la Real gracia, que se hace saber al interesado por medio de otra Real órden, debe satisfacerse el servicio pecuniario que señala la tarifa de 5 de Agosto de 1818, si bien hay que advertir que por Real órden de la Regencia de 16 de Diciembre de 1840 se mandó que no se exigiese derecho alguno por las emancipaciones de hijos mayores de 25 años.

Las dispensas para que las viudas que pasan á segundas nupcias conserven la tutela de sus hijos, no las exime de afianzar el resultado del encargo en la forma prescrita por la ley.

Por regla general, existiendo oposicion de parte interesada, no se conceden las dispensas de ley.

SECCION SEGUNDA.

DE LAS INFORMACIONES PARA PERPÉTUA MEMORIA.

Los interesados, á nombre propio y sin necesidad de letrado, pueden pedir ante cualquiera de los Jueces de primera instancia que les admitan cualesquiera clase de informaciones, con tal que no se refieran á hechos de que pueda resultar perjuicio á una persona conocida y determinada. (Art. 1.359 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Prévia audiencia del Promotor, se admite la informacion, y el Escribano ha de dar fé del conocimiento de los testigos.

Suministrada, se oye al Promotor sobre las cualidades de los testigos, y acerca de si se ha acreditado su conocimiento y consta la identidad de sus personas; y estando conforme, el Juez la aprueba, mandando se protocolice en el registro de un Escribano público de la cabeza del partido judicial, y que se den de ella los testimonios que pidiere el que lo haya promovido. (Artículos 1.364 y 1.365.)

Si admitida una informacion y estándose practicando se formulare oposicion á ella, se sustanciará en vía ordinaria. (Art. 1.360.)

SECCION TERCERA.

DE LA CONCILIACION.

La conciliacion sólo produce efecto cuando las partes convienen en alguna cosa ante el Juez municipal competente. Cuando no hay avenencia, constituye una formalidad para entrar válidamente en juicio.

Debe intentarse ántes de promover un juicio, á excepcion de lo casos siguientes:

1.°, los juicios verbales; 2.°, los ejecutivos y sus incidencias, como lo son las tercerías; 3.°, los interdictos; 4.°, los juicios de sucesion testamentaria, abintestato, vincular y de capellanías colativas, ó acerca de sus bienes é incidencias de estos juicios; 5.°, los de concursos de acreedores y sus incidencias; 6.°, los juicios en que interesen la Hacienda pública, los pósitos, propios, comunes ó cualquiera otra clase de bienes de establecimientos públicos, de pueblos, de provincias ó del Estado; 7.°, los juicios en que estén interesados los menores y los incapacitados: 8.°, los juicios contra ausentes que no tengan residencia conocida ó que residan fuera del territorio de la Audiencia á que corresponda; 9.°, las demandas de tanteo, retracto y cualquiera otra que sea urgente y perentoria por su naturaleza; mas si hubiere de seguirse pleito, se exigirá el acto de la conciliacion, ó la certificacion de haberse intentado sin efecto. (Artículos 201 y 202 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Será Juez municipal competente para intentar la conciliacion aquel al que las partes se hayan sometido expresa ó tácitamente. Existirá lo primero cuando se consigne la sumision en cualquier contrato ó se convenga ante testigos. Lo segundo cuando citado por un Juez municipal incompetente, comparece al acto y no declina la jurisdiccion. (Artículos 2.° y 3.° id.)

Fuera de ambos casos, si se ejercitan acciones personales, constituye competencia el del lugar en que deba cumplirse la obligacion, si así se hace constar ante el Juez municipal; y á falta del lugar citado, el del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato, si hallándose en él, aunque sea accidentalmente, puede ser emplazado. Ambos casos no necesitan explicacion. El que no tuviere domicilio fijo puede ser demandado en el lugar en que se encuentre, ó en el de su última residencia. (Art. 5.°)

Para intentar la conciliacion presentará el demandante dos papeletas en papel comun, que contengan: 1.°, el nombre, profesion y domicilio del demandante y demandado; 2.°, la pretension que se deduzca; 3.°, la fecha de su presentacion. (Art. 205.)

En el dia citado por el Juez municipal, si no se justifica una justa causa, como ausencia anterior ó enfermedad, deben comparecer tanto los demandantes como los demandados, acompañados cada cual de un hombre bueno. (Artículos 209 y 210.)

El demandante comenzará exponiendo su reclamacion, á que contestará el demandado, pudiendo replicar y contrareplicar, todo lo cual se extenderá *su-*

cintamente en un libro que debe llevar el Secretario del Juzgado, expresándose si hubo ó no avenencia. (Art. 213.)

Los gastos que ocasione la conciliacion serán de cuenta del que la promueva; los de las certificaciones del que las pida. (Art. 216.)

Contra lo convenido en el acto de la conciliacion, *sólo* se admitirá la demanda de nulidad por las mismas causas que dan lugar á la nulidad de los contratos, debiendo interponerse ante el Juez de primera instancia del partido dentro de los ocho dias siguientes al de la celebracion del acto, cuya demanda seguirá la tramitacion del juicio ordinario. (Art. 217.)

El Juez municipal, siempre á instancia de parte, llevará á efecto lo convenido, si no excede de 600 reales. Si excediere, lo hará el Juez de primera instancia de la manera y en la forma prevenida para la ejecucion de lo convenido. (Artículo 218.)

Siempre que por un tercero se suscite alguna cuestion de derecho cuando se trate de llevar á efecto lo convenido, se remitirán las actuaciones al Juez de primera instancia. De las providencias que dicte el Juez municipal en la ejecucion de lo convenido, habrá apelacion al Juzgado de primera instancia sin ulterior recurso; y de las que dicte éste en los negocios de competencia, á la Audiencia del territorio; en uno y otro caso, dentro de tercero dia. (Arts. 219 y 220.)

El Juez municipal en las conciliaciones no puede ser recusado, porque ni ha de pronunciar sentencia, ni hace más que llevar á efecto, en su caso, lo convenido por las partes.

Por Real órden de 4 de Octubre de 1861, se ha mandado:

1.° Que en los actos de conciliacion y juicios verbales en que se haga cesion de créditos de la Deuda del personal para pago de deudas ó por otro motivo, y asistan personalmente á ellos los interesados, se exprese en el acta que el Juez municipal ó el Secretario conocen á las partes, señaladamente al cedente, si mediase esta circunstancia.

2.° Que cuando el Juez municipal ó el Secretario no tuviesen el conocimiento de que habla la regla anterior, se exija la comprobacion de la identidad de las personas con dos testigos conocidos, que tambien firmarán el acta del juicio.

3.° Que si las partes estuviesen representadas por apoderados, deberán éstos presentar el poder original ó primera copia, que quedará unida al acta ó libro de juicios correspondiente, sin que pueda admitirse testimonio de aquel documento.

4.° Que respecto del conocimiento ó identidad de las personas de los apoderados, se llenarán las mismas formalidades establecidas en las reglas 1.ª y 2.ª

SECCION CUARTA.

JUICIOS VERBALES.

Ante los mismos Jueces municipales debe decidirse en juicio verbal toda cuestion entre partes cuyo interés no exceda de 600 rs. En los juicios verbales el Juez municipal puede ser recusado.

Si hubiere duda sobre el interés del juicio, el juez la resuelve sin apelacion, oyendo en una comparecencia á las partes. (Art. 1.163.)

El interesado á quien perjudique la declaracion, podrá oponerse en la primera instancia á que se siga la sustanciacion de la sumaria en juicio verbal, haciendo que se consigne su oposicion; y si habiendo apelado reclamase la nulidad ante el Juez de primera instancia del partido, éste podrá declarar la nulidad del juicio, si resultare ser su interés mayor de 600 rs. (Art. 1.164.)

El demandante formulará su demanda presentando una papeleta en papel comun firmada por él, ó por un testigo á su ruego, que contendrá el nombre, profesion ú oficio del demandante y demandado, la pretension que se deduce, la fecha en que se presenta al Juzgado, y la firma del que la presente, ó de un testigo á su ruego si no pudiese firmar. Acompañará además una copia de la papeleta, suscrita del mismo modo que ésta. (Art. 1.166.)

Convocadas las partes á juicio en el dia señalado, el cual no puede alterarse sino por justa causa, alegada y probada ante el Juez municipal, comparecerán los interesados solos ó acompañados de la persona que elijan para hablar en su nombre. (Art. 1.172.)

Si el demandado no comparece, continuará el juicio en su rebeldía, sin volver á citarlo. (Art. 1.173.)

Se admiten en esta clase de juicios toda clase de pruebas, y los documentos presentados se unirán á los autos.

Al dia siguiente de celebrada la comparecencia, el Juez dictará sentencia definitiva, que no se notificará en forma á las partes, y contra la cual podrán éstas interponer apelacion para ante el Juez de primera instancia. (Artículos 1.176 y 1.178.)

Este volverá á oirlas en otra comparecencia, con arreglo á la forma referida, y en el mismo dia dictará sentencia, contra la que no se dá ningun recurso. (Art. 1.179.)

La ejecucion de lo resuelto por el Juez de primera instancia, corresponde al Juez municipal. (Art. 1.180.)

En 19 de Julio de 1871 se publicó el Real decreto aprobando el arancel para los Juzgados municipales, que comenzaria á regir el dia 15 de Agosto próximo; y sus disposiciones en lo relativo á actos de conciliacion y juicios verbales, son las siguientes:

De los Jueces municipales.

SECCION PRIMERA.

Actos de conciliacion.

	Pts.	*Cts.*
Art. 18. Los Jueces municipales percibirán por todos sus derechos en cada acto de conciliacion, ya sea preliminar á un juicio civil, ya á una querella criminal, cualquiera que sea su duracion y con inclusion del certificado.....	2	
Art. 19. Cuando citado el demandado no se celebrare el acto por falta de comparecencia de una de las partes ó de ambas.....	1	

SECCION SEGUNDA.

NEGOCIOS CIVILES.

Juicios verbales.

	Pts.	Cts.
Art. 20. Los Jueces municipales percibirán por todos sus derechos en cada juicio verbal, comprendiendo el exáme de los testigos, la práctica de cualquier otra clase de prueba si las hubiere y la sentencia, cuando el acto de comparecencia de las partes no excediere de una hora.....	3	
Cuando excediere de una hora, por cada una de exceso.....	2	50

Art. 21. Lo dispuesto en el artículo anterior se entenderá sin perjuicio de lo ordenado en el núm. 1.° del art. 11 de este arancel.

Ejecucion de lo convenido en actos de conciliacion ó de lo sentenciado en juicios verbales.

Art. 22. Por la ejecucion de lo convenido en un acto de conciliacion, cuando corresponda á los Juzgados municipales ó de lo sentenciado en juicio verbal, percibirán los Jueces por sus derechos lo que señala más adelante este arancel por los actos y diligencias que comprende; pero sin que en ningun caso exceda de lo establecido en el núm. 2.° del art. 11 de este arancel.

De los Secretarios de los Juzgados municipales.

SECCION PRIMERA.

Actos de conciliacion.

	P.	Cts.
Art. 71. Los Secretarios municipales percibirán por todos sus derechos en cada acto de conciliacion en que intervengan, extiendan ó autoricen, ya sea en materia civil, ya como preliminar al ejercicio de una accion criminal, con inclusion del certificado, no excediendo de un pliego.....	2	
Por cada pliego de exceso.....	0	75
Art. 72. Cuando citado el demandado no llegare á celebrarse por falta de comparecencia de alguna de las partes.....	1	
Art. 73. Cuando el demandado fuere citado por oficio dirigido al Juez de su residencia con arreglo á la ley, percibirán además.....	0	75
Art. 74. Por la certificacion de no haber tenido lugar el acto de conciliacion.....	1	

SECCION SEGUNDA.

NEGOCIOS CIVILES.

Juicios verbales.

Art. 75. Los Secretarios municipales percibirán por todos sus derechos en los juicios verbales, incluso el exámen de testigos y la

	Pts.	Cts.
práctica de cualquier otra diligencia de prueba, por su intervencion y por la extension y autorizacion de lo que se actuare, inclusa la sentencia, cuando el acto no hubiere pasado de una hora	3	
Cuando pasare de una hora, por cada una de exceso.....	2	50

Art. 76. El artículo anterior se entiende sin perjuicio de lo ordenado en el núm. 1.° del art. 11 de este arancel.

Ejecucion de lo convenido en el acto de conciliacion ó de lo sentenciado en juicio verbal.

Art. 77. En las diligencias para la ejecucion de lo convenido en acto de conciliacion, cuando corresponda á los Juzgados municipales ó de lo sentenciado en juicio verbal, percibirán por sus derechos lo que más adelante se prescribe por los actos y diligencias que comprende; pero sin que en ningun caso excedan de lo ordenado en el núm. 2.° del art. 11.

De los subalternos.

	Pts.	Cts.
Art. 143. Los subalternos de los Juzgados municipales percibirán los derechos que se establecen á continuacion, observándose en los Juzgados en que haya más de uno lo dispuesto en el art. 14 de este arancel respecto á la distribucion entre los partícipes.		
Art. 144. Por cada citacion para los actos de conciliacion, juicios verbales, juicios de faltas ó cualquier otra diligencia judicial.....	0	50
Art. 145. Por cada pase de oficios ó de comunicaciones que se les encargue.....	0	25
Art. 146. Por cada requerimiento que hagan en virtud de mandamiento judicial para pagos de deshaucios ó retenciones.....	0	50
Art. 147. Por las diligencias de embargo, depósitos de bienes, desembargo, despojo de inquilinos y retenciones preventivas de bienes inmuebles, no pasando de una hora.....	1	
Por cada hora de exceso.....	0	75
Art. 148. Por cada dia de guarda de vista.....	2	50
Art. 149. Por cada noche de guarda de vista	1	
Art. 150. Por asistir á las diligencias en negocios civiles que expresa el art. 39 ó á los criminales del art. 61 de este arancel, no pasando de una hora.....	1	50
Por cada hora de exceso.....	0	75
Art. 151. Por asistir al acto de darse posesion en bienes raíces, no pasando de una hora.....	2	
Por cada hora de exceso	1	
Art. 152. Por asistencia al depósito de una persona.....	1	
Art. 153. Por la detencion ó prision de cada reo, asistiendo el Juez.....	2	50

	Pts.	Cts.
Art. 154. Cuando hiciere la detencion ó prision, no asistiendo el Juez.....	4	
Art. 155. Por la conducion de cada preso de un punto á otro de la poblacion.....	2	
Art. 156. Por la conduccion de reos, cobrará por cada trámite..	4	

Por las diligencias de ejecucion de lo convenido en los actos de conciliacion y de las sentencias de las verbales, así como en los embargos preventivos, testamentarías y demás actos en que entienden los Jueces de paz por delegacion, percibirán los Secretarios las dos terceras partes de los derechos asignados á los Escribanos de Juzgado, y los porteros las dos terceras partes de los que correspondan á los alguaciles. (Artículos 573 á 582 de los aranceles vigentes.)

Los anteriores derechos se entienden siempre con exclusion del papel sellado, que pagarán separadamente los interesados.

SECCION QUINTA.

JUICIOS DE MENOR CUANTÍA.

Ante los Jueces ordinarios debe decidirse toda contestacion entre partes cuyo interés no exceda de 3.000 rs. Sin embargo, cualquiera que sea la cantidad, puede utilizarse la vía ejecutiva, si procede. (Artículos 1.133 y 1.134.)

Si existiese duda sobre el importe de lo demandado, el Juez resuelve sin apelacion, oyendo á las partes en juicio verbal. (Art. 1.135.)

El demandante puede formular á su nombre, y con su sola firma, la demanda, numerando los hechos y los fundamentos de derecho de la misma. La presentará, con los documentos en que funde su pretension y con una copia de aquella y de los documentos, en papel comun. (Art. 1.136.)

Repartida al Juzgado que corresponda, y conferido traslado, el demandado contestará dentro de seis dias. En todo término no se cuentan los dias feriados ni aquellos en que vacan los Tribunales. (Art. 26.)

A su contestacion, que puede presentar á nombre propio, acompañará: 1.° Los documentos en que funde sus excepciones, ó la reconvencion en su caso. 2.° Copia de la contestacion y de los documentos en papel comun, que se entregará á los demandantes. (Artículos 1.140 y 1.141.) Las excepciones dilatorias se alegarán contestando, y no paralizarán la tramitacion de la cuestion principal.

Si el demandado á su vez hiciere alguna reclamacion, se conferirá traslado al demandante, quien lo evacuará dentro de tercero dia. Tanto en este caso como en el de contestacion, se manifestará si están ó no conformes con los hechos expuestos en la demanda ó en la reconvencion. (Art. 1.143.)

No estando conformes, se recibirá el pleito á prueba, y en este caso, dentro de tercero dia, ha de proponer cada parte la que intente hacer (art. 1.145),

bajo el concepto de que pasado dicho término no se podrá proponer prueba ni adicionar la propuesta.

El término probatorio no podrá exceder de nueve dias. Sin embargo, cuando las pruebas hayan de practicarse en lugar distinto del en que se siga el juicio, el Juez, segun las circunstancias, señalará un término mayor para que se pueda verificar. (Artículos 1.148 y 1.149.)

Las pruebas se practicarán en la forma establecida para el juicio ordinario. (Art. 1.150.) Aunque la ley nada dice, tendrán lugar las tachas, porque se admiten siempre que hay testigos.

Unidas las pruebas á los autos, el Juez convocará á las partes á juicio verbal, y en este acto pueden usar de la palabra para demostrar su derecho ellas ó sus apoderados. Puede conferirse este poder á quien mejor parezca al interesado.

La sentencia debe dictarse al dia siguiente de celebrado el juicio verbal, y contra ella puede interponerse apelacion dentro de cinco. Si se ha cometido alguna nulidad y fué reclamada en tiempo, podrá interponerse el recurso juntamente con el de apelacion. (Artículos 1.151 á 1.154.)

En la Audiencia será necesario personarse, dentro de ocho dias, por medio de Procurador, y tanto éste como el interesado podrá hablar sobre hechos en el acto de la vista. (Art. 1.157.)

Si no compareciese el apelante, se devolverán los autos al Juez de primera instancia para que lleve á efecto la sentencia y la condena de costas si la hubiese habido, en los términos prevenidos en el título de la ejecucion de las sentencias.

DE LA SENTENCIA JUDICIAL Y SUS EFECTOS.

Como la propiedad se puede adquirir y perder por sentencia ejecutoria de los Tribunales, nos ha parecido conveniente dar una ligera idea de los requisitos de que ha de estar adornada, y de los efectos que produce, refiriéndonos en nuestras observaciones á la sentencia definitiva, que es aquella por la que el Juez, terminado el juicio, resuelve finalmente sobre el punto principal controvertido, condenando ó absolviendo al demandado. (Ley 2.ª, tít. XII, Partida 3.ª)

Han de pronunciarse dentro de 12 dias siguientes al en que se hubiere citado á las partes, ó de ocho dias desde la vista pública, si ésta se celebró, cuyos plazos pueden ampliarse á 15 dias cuando los autos excedan de 1.000 fólios. (Artículos 331 y 865 de la ley de Enj. civ.)

Han de ser fundadas (art. 333), claras y precisas, declarando, condenando ó absolviendo de la demanda (art. 61); y una vez pronunciadas, no podrán variarse ni modificarse sino á instancia de alguna de las partes, siempre que lo pida dentro del dia siguiente al de la notificacion de las sentencias. (Art. 77.)

Contra las sentencias de los Tribunales superiores se dá el recurso de casacion, y el Tribunal Supremo de Justicia puede decretar su nulidad cuando se dictan contra ley ó contra doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tri-

bunales, ó cuando se infringen algunas de las reglas cardinales del procedimiento. (Artículos 1.010, 1.012 y 1.013 de la citada ley.)

Toda sentencia adquiere fuerza irrevocable por haberse consentido expresamente, ó por no haberse apelado de ella, ó apartado el apelante de apelacion interpuesta, ó declarado ésta por desierta, ó por no dar el Tribunal Supremo lugar á la nulidad de la misma. (Ley 19, tít. XII, Part. 3.ª, y art. 1.062 de la ley de Enj. civ.) En cualquiera de dichos casos se lleva á efecto lo resuelto, en la forma que la misma ley determina. (Art. 891 de dicha ley.)

Cuando la sentencia adquiere fuerza irrevocable, quedan obligados al cumplimiento de lo fallado los que pleitearon y sus herederos, á los cuales tan sólo aprovecha ó daña, y no á los que no litigaron ni traen causa de ellos, á no ser en las acciones perjudiciales. (Leyes 20 y 21, dicho título y Partida.)

El litigante que obtuvo la ejecutoria ó sus herederos, tienen el término de 20 años para pedir la cosa litigiosa; mas pasado este tiempo queda prescrita la accion, segun se ha dicho al tratar de la prescripcion de acciones. (Ley 5.ª, título VIII, lib. XI, Nov. Rec.)

Cuando el demandado es absuelto, compete á él y á sus herederos perpétuamente la excepcion de cosa juzgada. (Ley 19, tít. XXII, Partida 3.ª) Para que ésta tenga lugar, se necesita: 1.°, que la cosa demandada sea la misma que en el primer proceso se demandó; 2.°, que la nueva demanda se funde en la misma causa; 3.°, que se sustancie entre las mismas partes, obrando ambas con el mismo carácter que en el litigio anterior.

Legislacion novísima sobre matrimonio y registro civil.

El movimiento político realizado en 1868, introdujo en España, por vez primera, el matrimonio y el registro civil; y como las leyes en su virtud dictadas son de general aplicacion, y en parte se refieren á los derechos que se adquieren sobre determinados bienes, nos ha parecido conveniente insertarlas íntegras, seguros de que lo han de agradecer nuestros lectores.

LEY PROVISIONAL DEL REGISTRO CIVIL.

TÍTULO PRIMERO.

DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 1.° La Direccion general del Registro de la propiedad, que en lo sucesivo se denominará *Direccion general de los registros civil y de la propiedad y del notariado*, los Jueces municipales en la Península é islas adyacentes y Canarias, y los Agentes diplomáticos y consulares españoles en territorio extranjero, llevarán un registro en el que se inscribirán ó anotarán con sujecion á las prescripciones de esta ley, los actos concernientes al estado civil de las personas.

Art. 2.° En el registro de la Direccion general se inscribirán: 1.° Los nacimientos en el extranjero de hijos de español, que no tenga domicilio conocido

en España. 2.° Los nacimientos ocurridos en buque español durante un viaje, si ninguno de los padres tuviese domicilio conocido en España. 3.° Los nacimientos de hijos de militares, ocurridos en el extranjero donde los padres se hallen en campaña, si no fuese conocido su último domicilio en España. 4.° Los matrimonios *in articulo mortis* contraidos por militares en el extranjero hallándose en campaña, si no fuese conocido su último domicilio en España. 5.° Los matrimonios de la misma clase celebrados durante un viaje por mar, si ninguno de los contrayentes tuviese domicilio conocido en España. 6.° Los matrimonios de españoles, celebrados en el extranjero, si el contrayente ó contrayentes españoles no tuviesen domicilio conocido en España. 7.° Toda ejecutoria en que se declare la nulidad ó se decrete el divorcio de un matrimonio inscrito en el Registro de la Direccion general. 8.° Las defunciones de militares ocurridas en campaña, cuando no sea conocido el domicilio anterior del difunto. 9.° Las ocurridas en viaje por mar, si el difunto no tuviese domicilio conocido en España. 10. Las de españoles ocurridas en el extranjero. 11. Las cartas de naturaleza cuando los interesados no hayan elegido domicilio en España. 12. Las declaraciones de opcion por la nacionalidad española hechas por los nacidos en territorio extranjero de padre ó madre españolas, si los que hiciesen la declaracion no eligiesen al hacerla domicilio en España. 13. Las de españoles que hubiesen perdido esta cualidad, manifestando que quieren recuperarla, si al hacerlo no eligiesen domicilio en España. 14. Las que para recuperar la nacionalidad española hagan las personas nacidas en el extranjero de padre ó madre españoles que hubiesen perdido esta cualidad, si tampoco eligiesen domicilio en España. 15. Las hechas con el mismo objeto por españolas casadas con extranjeros despues del fallecimiento de sus maridos, en el mismo caso de los cuatro números anteriores.

Art. 3.° En el registro encomendado á los Jueces municipales, deberán ser inscritos: 1.° Los nacimientos ocurridos en territorio español. 2.° Los ocurridos en viaje por mar ó en el extranjero, si los padres ó alguno de ellos tuviesen domicilio conocido en España. 3.° Los matrimonios que se celebren en el territorio español. 4.° Los celebrados *in articulo mortis* en viaje por mar, si alguno de los contrayentes tuviese domicilio conocido en España. 5.° Los celebrados en el mismo caso por militares en campaña en el extranjero, si fuese conocido su último domicilio en España. 6.° Los matrimonios celebrados en el extranjero por un español y un extranjero, ó por dos españoles, si tienen domicilio conocido en España. 7.° Los matrimonios de extranjeros celebrados segun las leyes de su país, cuando los contrayentes trasladen á España su domicilio. 8.° Las ejecutorias en que se declare la nulidad del matrimonio ó se decrete el divorcio de los cónyuges. 9.° Las defunciones que ocurran en territorio español. 10. Las de militares en campaña cuando sea conocido su domicilio. 11. Las que ocurran en viaje por mar, si el difunto tuviese domicilio conocido en España. 12. Las cartas de naturaleza cuando los interesados elijan domicilio en territorio español. 13. Las justificaciones hechas en forma legal por extranjeros que hayan ganado vecindad en territorio de España relativa-

mente á este hecho. 14. Las declaraciones de opcion por la nacionalidad española hechas por los nacidos en España de padres extranjeros, ó de padre extranjero y madre española. 15. Las hechas por los comprendidos en los números 12, 13, 14 y 15 del art. 2.°, si al hacerlas eligiesen domicilio en España. 16. Las que hagan los extranjeros manifestando querer fijar su domicilio en territorio español, ó querer trasladarlo á punto distinto dentro del mismo. 17. Las ejecutorias en que se disponga la rectificacion de cualquier partida de dichos registros municipales.

Art. 4.° En el registro que deben llevar los Agentes diplomáticos y consulares de España, se inscribirán: 1.° Los nacimientos de hijos españoles ocurridos en el extranjero. 2.° Los matrimonios que en él se contraigan por españoles, ó por un extranjero y un español que conserve su nacionalidad. 3.° Las defunciones de españoles que allí ocurran. 4.° Las declaraciones de españoles que quieran conservar esta calidad al fijar su residencia en país extranjero, donde por sólo este hecho sean considerados como nacionales. 5.° Las declaraciones comprendidas en los números 12, 13, 14 y 15 del art. 2.°

Art. 5.° El Registro civil se dividirá en cuatro secciones, denominadas: la primera de *nacimientos*, la segunda de *matrimonios*, la tercera de *defunciones*, y la cuarta de *ciudadanía;* habiendo de llevarse cada una de ellas en libros distintos.

Art. 6.° Los libros del Registro civil serán talonarios, y se formarán bajo la inspeccion de la Direccion general, con todas las precauciones convenientes para evitar falsificaciones. Se exceptúan de la disposicion anterior los que han de llevar los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero, los cuales podrán ser de forma comun, rubricándose todas sus hojas por el funcionario encargado del Registro, y sellándolas con el sello de la oficina diplomática ó consular á que corresponda.

Art. 7.° Los libros correspondientes á cada una de las secciones del registro municipal y diplomático ó consular, se llevarán por duplicado con su índice alfabético respectivo.

Art. 8.° La Direccion determinará en el reglamento las diligencias y requisitos con que se han de encabezar y cerrar todos los libros del registro, así como los resúmenes anuales de sus inscripciones. Determinará tambien los libros borradores auxiliares y la forma en que deban llevarse, el método y condiciones de los asientos y el sistema de referencias; el de los índices de documentos, cuándo, dónde y cómo deben formarse y conservarse los archivos de libros y documentos.

Art. 9.° Todas las diligencias de apertura y clausura de los libros del Registro civil, se autorizarán en el que ha de llevarse en la Direccion general con las firmas del Director y del Oficial del respectivo negociado; en los que han de establecerse en los Juzgados municipales con las de los Jueces y Secretarios, y en los que han de tener á su cargo los Agentes diplomáticos y consulares en el extranjero con las de estos funcionarios y los Cancilleres. Donde no hubiese un encargado especial de la Cancillería, firmarán en su lugar dos

testigos mayores de edad. Tambien se autorizarán las diligencias expresadas con el sello que la Direccion general, Juzgados, Embajadas ó Consulados acostumbren á usar.

Art. 10. Cuando se cierre un libro de los del registro municipal y su duplicado por haberse llenado todos los fólios de cualquiera de ellos, uno se archivará en la Secretaría y otro se remitirá, dentro del término de ocho dias, al Tribunal del distrito correspondiente, con el objeto de que se archive tambien en la Secretaría respectiva. Los Agentes diplomáticos ó consulares de España en el extranjero, remitirán el duplicado de que se habla en el artículo anterior á la Direccion general del Registro.

Art. 11. Si uno de los dos ejemplares de cualquiera de las secciones del Registro sufriere extravío ó destruccion, se sustituirá inmediatamente con una copia certificada del ejemplar conservado, librada por el encargado del archivo en que éste se encuentre. Dicha copia se sacará en libro talonario pedido al efecto á la Direccion general, y se cotejará con su original, anunciando 20 dias ántes por edictos en las capitales del distrito municipal y de la circunscripcion, y en la de la Embajada ó Consulado en su caso, el dia, hora y lugar en que el cotejo haya de tener efecto, para que cuantos se consideren interesados puedan concurrir al acto. Presenciarán y autorizarán con sus firmas la diligencia de cotejo uno de los Jueces del Tribunal de distrito y el Promotor fiscal, ó dos testigos españoles mayores de edad, si el libro correspondiese á un Registro diplomático ó consular.

Art. 12. El coste de la copia de que se habla en el artículo anterior y del libro en que haya de sacarse, y los gastos de traslacion y estancia de los funcionarios que deban presenciar su cotejo, se satisfarán por la persona responsable de la destruccion ó extravío, si fuese habida y tuviese medios para ello. En otro caso, los gastos de la copia y del libro serán por cuenta de los productos del registro, y los demás de oficio.

Art. 13. Todos los asientos de las diferentes secciones del Registro civil, estarán autorizados con el sello de la oficina correspondiente, y se firmarán por el Juez y el Secretario, ó por quienes legalmente les sustituyan en el desempeño de las atribuciones generales de sus cargos, por la persona ó personas que hayan hecho la declaracion ó manifestacion á que dichos asientos se refieran, y por dos testigos mayores de edad.

Art. 14. Las inscripciones que deben hacerse en los registros de que están encargados la Direccion general y los Agentes diplomáticos ó consulares de España y en el extranjero, se autorizarán con los sellos respectivos, y con las firmas del Director general y del Oficial del negociado ó con las de dichos Agentes y los Cancilleres en su caso, firmando además los testigos ó las otras personas que deban concurrir al acto.

Art. 15. Antes de ponerse el sello y firmas de que hablan los artículos anteriores, se leerá íntegramente el asiento á las personas que deban suscribirlo, expresándose al final del mismo haberse llenado esta formalidad. Las mismas personas podrán leerlo por sí ántes de poner su firma.

Art. 16. Hecha una inscripcion, en el acto se extenderá otra exactamente igual en el libro duplicado de la misma seccion del registro, sellándose y firmándose, prévio cotejo, por las mismas personas que aquella.

Art. 17. Las equivocaciones ú omisiones que se hubiesen cometido serán salvadas de puño y letra de la misma persona que haya escrito el asiento al final de éste, y haciéndose al efecto las oportunas llamadas. Hecha de esta manera la correccion, se procederá á estampar el sello y firmas que correspondan.

Art. 18. Firmada ya una inscripcion, no se podrá hacer en ella rectificacion, adicion ni alteracion de ninguna clase sino en virtud de ejecutoria del Tribunal competente, con audiencia del Ministerio público y de las personas á quienes interese. Esta ejecutoria se inscribirá en el registro donde se hubiere cometido la equivocacion, expresándose en el nuevo asiento el Tribunal que la haya dictado, su fecha, juicio en que haya recaido, resolucion que contenga y dia de su presentacion al encargado del registro para su inscripcion. Al márgen de ésta y de la inscripcion rectificada se pondrá una sucinta nota de mútua referencia.

Art. 19. Si por alguna circunstancia extraordinaria se interrumpiese una inscripcion, cuando sea posible continuarla se extenderá un nuevo asiento, en el que ante todo se expresará la causa de la interrupcion. Al márgen de la inscripcion interrumpida y de la que sobre el mismo acto se haga despues, se pondrán notas de referencia.

Art. 20. Todos los asientos del Registro civil deben expresar: 1.° El lugar, hora, dia, mes y año en que son inscritos. 2.° El nombre y apellido del funcionario encargado del registro y del que haga las veces de Secretario. 3.° Los nombres y apellidos, edad, estado, naturaleza, profesion ú oficio, domicilio de las partes y de los testigos que en el acto intervengan. 4.° Las declaraciones y circunstancias expresamente requeridas ó permitidas por estas ú otras leyes con relacion á cada una de las diferentes especies de inscripciones, pero no otras declaraciones ó circunstancias que por vía de observacion, opinion particular ú otro motivo creyesen conveniente consignar el Juez ó cualquiera de las demás personas asistentes.

Art. 21. Los interesados ó personas que como declarantes deban asistir á la formalizacion de un asiento podrán hacerse representar en este acto; pero será necesaria la asistencia personal, ó que el apoderado lo sea en virtud de poder especial y auténtico en los casos en que las leyes y reglamentos asi lo prescriban.

Art. 22. Los funcionarios encargados del Registro civil y los que intervengan en las inscripciones como Secretarios no podrán autorizar aquellas que se refieran á sus personas ó á las de sus parientes ó afines en línea recta ó en la colateral hasta el segundo grado. Para estas inscripciones les reemplazarán los que deban sustituirles en el desempeño de sus respectivos cargos.

Art. 23. Las inscripciones podrán formalizarse en sitio distinto de la oficina en que se lleve el registro, aunque siempre dentro del respectivo distrito,

mediando para ello causa bastante á juicio del encargado de practicarlas, ó en los casos que especialmente determine el reglamento.

Art. 24. Los agentes diplomáticos ó consulares de España en el extranjero remitirán á la Direccion general copia certificada de las inscripciones que hagan en sus registros.

Art. 25. La Direccion general reproducirá literalmente estas inscripciones en el registro que en la mismas debe llevarse, salvo en los casos en que conforme á las disposiciones de esta ley haya de remitir las certificaciones recibidas á los Jueces municipales para su inscripcion en los Registros respectivos.

Art. 26. Por las inscripciones ó anotaciones que se hagan en el Registro civil no se podrá exigir retribucion alguna.

Art. 27. Los documentos que se presenten para la extension de una partida en el Registro civil deberán estar legalizados si proceden de punto situado fuera de la respectiva circunscripcion del Tribunal de distrito. Esta legalizacion se hará por el Tribunal de distrito de cuya circunscripcion procedan. Si procedieren del extranjero, se ejecutará de la manera que prescriban las leyes respecto á todos los documentos de igual procedencia.

Art. 28. Cuando los documentos presentados se hallen extendidos en idioma extranjero ó en dialecto del país, se acompañará á los mismos su traduccion en castellano, debiendo certificar de la exactitud de ella el Tribunal ó funcionario que los haya legalizado, ó la Secretaría de la intepretacion de lenguas del Ministerio de Estado, ó cualquier otro funcionario que para ello esté competentemente autorizado.

Art. 29. Los documentos á que hayan de referirse las inscripciones del Registro civil se rubricarán en todas sus fojas, en los respectivos casos, por el Jefe del negociado de la Direccion general, ó por el Secretario del Juzgado municipal, ó por el canciller de la Embajada ó Consulado, y en su defecto, el mismo Embajador ó Cónsul, y por la persona que los aduzca ó testigo que haya de firmar á su ruego la inscripcion.

Art. 30. Los funcionarios encargados del Registro civil deberán facilitar á cualquier persona que lo solicite certificacion del asiento ó asientos que la misma designe, ó negativa si no los hubiere.

Art. 31. Estas certificaciones contendrán la copia literal del asiento designado con todas sus notas marginales y la fecha en que se expidan, debiendo estar autorizadas por el Director general y el Jefe del negociado respectivo las expedidas por este centro, y en otro caso por el encargado del registro y el que haga las veces de Secretario ó canciller, si lo hubiere, y con el sello del Juzgado municipal ó dependencia en que el registro radique.

Art. 32. En igual forma podrán expedirse copias certificadas de los documentos presentados para hacer las inscripciones que en el Registro civil deben tener cabida.

Art. 33. No se podrá dar certificacion de los asientos del Registro civil con referencia al segundo ejemplar del mismo, que debe archivarse definitivamente en la Secretaría de los Tribunales de primera instancia, sino en los ca-

sos siguientes: 1.° Cuando en el ejemplar existente en el Juzgado municipal no se halle el asiento cuya copia se solicita. 2.° Cuando no estén conformes el asiento incluido en un ejemplar del registro con el correspondiente en el otro ejemplar. 3.° Cuando se haya perdido ó destruido el ejemplar depositado en el Juzgado municipal, aunque haya sido sustituido con la copia de que habla el art. 11.

Art. 34. Las certificaciones expedidas de conformidad con lo prevenido en los artículos 30, 31 y 33, serán consideradas como documentos públicos.

Art. 35. Los nacimientos, matrimonios y demás actos concernientes al estado civil de las personas que tengan lugar desde el dia en que empiece á regir esta ley, se probarán con las partidas del registro que por ella se establece, dejando de tener el valor de documentos públicos las partidas del registro eclesiástico referentes á los mismos actos. Los que hubieren tenido lugar en fecha anterior, se acreditarán por los medios establecidos en la legislacion vigente hasta la fecha indicada.

Art. 36. Acreditándose que no han existido ó que han desaparecido los dos ejemplares del registro en que debiera hallarse inscrito un acto concerniente al estado civil de una persona, podrá acreditarse este acto por los demás medios de prueba que establecen las leyes.

Art. 37. Por las certificaciones expedidas con referencia al Registro civil ó á los documentos presentados al hacerse en él las inscripciones ó anotaciones, además del importe del papel sellado que se invierta, se pagarán los derechos que en el reglamento se fijen. En el mismo se determinará tambien la forma y especies en que se ha de verificar el pago, y el órden de contabilidad que se haya de seguir.

Art. 38. Al pié de las certificaciones libradas se anotará el pago de los derechos devengados, ó la circunstancia de haberse expedido gratis por estar legalmente declarado pobre el que las haya solicitado.

Art. 39. Con el producto de la recaudacion por dicho concepto se atenderá á los gastos de personal de la Direccion general correspondiente al Registro civil á inspecciones, y del material de una y otras. El sobrante se distribuirá en la forma y proporcion que el reglamento determine entre los funcionarios encargados de llevar el registro y los que deban auxiliarles como Secretarios, salvo lo dispuesto ó que se disponga respecto á las Embajadas y Consulados.

Art. 40. La inspeccion superior del Registro civil corresponderá exclusivamente al Ministerio de Gracia y Justicia, ejerciéndola bajo su inmediata dependencia la Direccion general en la forma que en el reglamento se disponga.

Art. 41. Serán Inspectores ordinarios del Registro civil los Presidentes de los Tribunales de distrito, y estarán obligados en tal concepto á girar una visita cada seis meses á las demás que creyeren convenientes á todos los Registros municipales de su circunscripcion. Los Inspectores podrán delegar algun acto de su cargo en cualquier funcionario del órden judicial y del Ministerio fiscal del mismo distrito.

Art. 42. El Ministro de Gracia y Justicia estará facultado para nombrar

inspectores extraordinarios de uno ó más registros, los cuales gozarán la retribucion que se les fije en el reglamento.

Art. 43. Los Inspectores, así ordinarios como extraordinarios, podrán corregir disciplinariamente las faltas cometidas por los funcionarios encargados del registro con una multa que no exceda de 100 pesetas, segun prescriba el reglamento. Si la falta cometida pudiera ser calificada de delito, la pondrá inmediatamente en conocimiento del Tribunal competente para que proceda á lo que legalmente corresponda.

Art. 44. Los Ayuntamientos incluirán en sus presupuestos y abonarán al Tesoro el importe de los libros correspondientes á su término, que les remitirá la Direccion.

TÍTULO II.

DE LOS NACIMIENTOS.

Art. 45. Dentro del término de tres dias, á contar desde aquel en que hubiese tenido lugar el nacimiento, deberá hacerse presentacion del recien nacido al funcionario encargado del registro, quien procederá en el mismo acto á verificar la correspondiente inscripcion.

Art. 46. Si hubiere temor de daño para la salud del recien nacido ú otra causa racional bastante que impida su presentacion en el término fijado en el artículo anterior, el funcionario encargado del registro se trasladará al sitio donde el niño se halle para cerciorarse de su existencia, recibir la declaracion de las circunstancias que deben expresarse en el registro y ejercitar la inscripcion.

Art. 47. Están obligados á hacer la presentacion y declaraciones que se expresarán en los artículos sucesivos de esta ley las personas siguientes por el órden en que se mencionan: 1.°, el padre; 2.°, la madre; 3.°, el pariente más próximo, siendo de mayor edad, de los que se hubiesen hallado en el lugar del alumbramiento al tiempo de verificarse; 4.°, el facultativo ó partera que haya asistido al parto, ó en su defecto cualquiera otra persona que lo haya presenciado; 5.°, el jefe del establecimiento público ó el cabeza de la casa en que el nacimiento haya ocurrido, si éste se efectuase en sitio distinto de la habitacion de los padres; 6.°, respecto á los recien nacidos abandonados, la persona que los haya recogido; 7.°, respecto á los expósitos, el cabeza de familia de la casa ó el jefe del establecimiento dentro de cuyo recinto haya tenido lugar la exposicion.

Art. 48. La inscripcion del nacimiento en el Registro civil expresará las circunstancias mencionadas en el art. 20, y además las siguientes: 1.°, el acto de la presentacion del niño; 2.°, el nombre, apellido, edad, naturaleza, domicilio y profesion ú oficio de la persona que lo presenta, y relacion de parentesco ú otro motivo por el cual esté obligada, segun el art. 47 de esta ley, á presentarlo; 3.°, la hora, dia, mes, año y lugar del nacimiento; 4.°, el sexo del recien nacido; 5.°, el nombre que se le haya puesto ó se le haya de poner; 6.°, los nombres, apellidos, naturaleza, domicilio y profesion ú oficio

de los padres y de los abuelos paternos y maternos si pudiesen legalmente ser designados, y su nacionalidad si fuesen extranjeros; 7.°, la legitimidad ó ilegitimidad del recien nacido, si fuese conocida; pero sin expresar la clase de ésta, á no ser la de los hijos legalmente denominados naturales.

Art. 49. Respecto á los recien nacidos abandonados ó expósitos, en vez de las circunstancias números 3.°, 6.° y 7.° del artículo anterior, se expresarán: 1.°, la hora, dia, mes y año, lugar en que el niño hubiese sido hallado ó expuesto; 2.°, su edad aparente; 3.°, las señas particulares y defectos de conformacion que le distingan; 4.°, los documentos ú objetos que sobre él ó á su inmediacion se hubiesen encontrado; vestidos ó ropas en que estuviere envuelto, y demás circunstancias cuya memoria sea útil conservar para la futura identificacion de su persona.

Art. 50. Los objetos encontrados con el niño expósito ó abandonado, si fueren documentos se encarpetarán y archivarán en la forma dicha en el artículo 29; y si fueren objetos de otra clase, pero de fácil conservacion, se custodiarán tambien en el mismo archivo que aquellos, marcándolos de la manera conveniente para que en todo tiempo puedan ser reconocidos.

Art. 51. Respecto á los recien nacidos de orígen ilegítimo, no se expresará en el Registro quiénes sean el padre ni los abuelos paternos, á no ser que el mismo padre, por sí ó por medio de apoderado con poder especial y auténtico, haga la presentacion del niño y la declaracion de su paternidad. Lo mismo se observará en cuanto á la expresion del nombre de la madre y de los abuelos maternos.

Art. 52. Habiendo nacido el niño de constante matrimonio ó en tiempo en que legalmente deba reputarse nacido dentro de él, no puede expresarse en el Registro civil declaracion alguna contraria á su legitimidad mientras no lo disponga el Tribunal competente en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

Art. 53. Si se presentare al encargado del registro el cadáver de un recien nacido, manifestándose que la muerte ha ocurrido poco despues del nacimiento, se hará constar por declaracion verbal de facultativo si aquél ha fallecido ántes ó despues de nacer, y por declaracion de los interesados la hora del nacimiento y del fallecimiento. De todas estas circunstancias se hará mencion en la inscripcion del nacimiento, é inmediatamente se inscribirá la defuncion en el libro de la seccion correspondiente del Registro civil.

Art. 54. Cuando el nacimiento tuviese lugar en un lazareto, dentro de las 24 horas, el jefe del establecimiento, en presencia del padre si se hallase en el mismo y de dos testigos, formalizará por duplicado un acta en que se expresen todas las circunstancias que segun esta ley deben mencionarse en los asientos del Registro civil. Un ejemplar de esta acta se remitirá inmediatamente al Juez municipal del distrito en que el lazareto se halle situado para que verifique su inscripcion en el registro de que esté encargado. El otro ejemplar quedará archivado en el establecimiento.

Art. 55. Si el nacimiento se verificase en buque nacional durante su via-

je, el contador, si el buque es de guerra, ó el capitan ó patron si es mercante, formalizará el acta de que habla el artículo anterior, insertando copia de ella en el diario de la navegacion.

Art. 56. En el primer puerto que el buque tocare, si está en territorio español, se entregarán los dos ejemplares del acta, por el oficial que la haya levantado, á la autoridad judicial superior del mismo punto, quien hará constar la entrega por diligencia ante Notario público, testimoniándose aquella literalmente. Inmediatamente se remitirán á la Direccion general por distintos correos los dos ejemplares del acta original, para que practique en su registro la inscripcion correspondiente, si ninguno de los padres del recien nacido tuviere domicilio conocido en España; y en otro caso remitirá una de ellas al Juez municipal del domicilio para que haga la inscripcion; quedando archivado el otro ejemplar en la Direccion. El acta de entrega se depositará en el archivo del Tribunal que la haya mandado extender. Si ántes de tocar el buque en puerto español tocare en puerto extranjero donde haya Agente diplomático ó consular de España, se entregará á éste uno de los ejemplares del acta de que habla el artículo anterior, para que ejecute lo dispuesto en el mismo. El otro ejemplar se entregará con igual objeto en el primer puerto español en que despues toque el buque, á la autoridad judicial superior, segun lo determina el artículo citado.

Art. 57. Cuando no exista Agente español en dicho puerto extranjero, el Contador ó Capitan del buque en su caso reservarán en su poder los dos ejemplares del acta, y al llegar á puerto donde lo haya, ó á otro español, practicarán lo ordenado en el artículo anterior.

Art. 58. Aunque el nacimiento de los hijos de españoles en el extranjero haya sido inscrito conforme á las leyes que estén allí en vigor, los padres deberán hacer que se inscriba tambien en el registro del Agente diplomático ó consular de España del punto más próximo al de su residencia, presentando con tal objeto al recien nacido ante este funcionario, si fuese posible, ó remitiendo al mismo dos copias auténticas de la inscripcion ya hecha. A su vez el Agente español, practicada la inscripcion en su registro, remitirá á la Direccion general una de dichas copias ó de la inscripcion que hubiese practicado al presentársele el recien nacido, para que asimismo la inscriba en su registro respectivo si los padres no tuviesen domicilio conocido en España, ó para que en otro caso se remita al Juez municipal correspondiente.

Art. 59. El nacimiento de los hijos de militares se inscribirá en el registro del punto en que residan; y si hubiese tenido lugar en el extranjero, donde los padres se hallaren con motivo de guerra, se formalizará un acta como la prescrita en los artículos 54 y 55, por el Jefe del cuerpo á que el padre pertenezca, remitiéndose sucesivamente por el conducto más seguro los dos ejemplares de ella al Ministerio de la Guerra, para que en él quede uno archivado y se pase el otro á la Direccion general del Registro con el objeto de que se formalice la correspondiente inscripcion.

Art. 60. Al márgen de las partidas de nacimiento se anotarán sucintamente

en uno de los dos libros ejemplares, que habrá de ser el que haya de archivarse en la misma oficina del registro, los actos siguientes concernientes á las personas á quienes aquellos se refieran: 1.° Las legitimaciones. 2.° Los reconocimientos de hijos naturales. 3.° Las ejecutorias sobre filiacion. 4.° Las adopciones. 5.° Los matrimonios. 6.° Las ejecutorias de divorcio, sin expresar la causa que lo hubiere motivado. 7.° Las en que se declare la nulidad del matrimonio. 8.° Las interdicciones de bienes por efecto de la imposicion de pena. 9.° Los discernimientos de tutela y de toda clase de curatelas. 10. Las remociones de estos cargos. 11. Las emancipaciones voluntarias ó forzosas. 12. Las naturalizaciones en el caso del art. 51. 13. Las dispensas de edad. 14. Y en general, todos los actos jurídicos que modifiquen el estado civil del ciudadano y no deban ser objeto de inscripcion principal segun las disposiciones de esta ley.

Art. 61. Cuando los actos mencionados en el artículo anterior constasen por documento otorgado ante Notario público, éste deberá ponerlo en conocimiento del Juez municipal en cuyo registro se hallase inscrito el nacimiento del interesado, ó de la Direccion general en su caso, para que haga la correspondiente anotacion marginal, remitiéndole al efecto testimonio en relacion del documento otorgado. Si dichos actos constasen por ejecutoria ó por decreto de la Administracion superior del Estado, ó por inscripcion hecha en el Registro civil, cumplirán la obligacion impuesta en el párrafo anterior el Tribunal ó autoridad administrativa que hubiesen dictado la sentencia ó decreto que se debe anotar, ó el encargado del registro que hubiese formalizado dicha inscripcion, debiéndose siempre acompañar al aviso la oportuna certificacion ó testimonio á que la anotacion se haya de referir.

Art. 62. El encargado del registro á quien se dirijan estos documentos estará obligado á acusar inmediatamente el recibo.

Art. 63. La falta de cumplimiento de lo dispuesto en los artículos anteriores se corregirá con una multa de 10 á 100 pesetas.

Art. 64. Los cambios de nombre ó apellido se autorizarán por el Ministerio de Gracia y Justicia, prévia consulta del Consejo de Estado y oyendo á las personas á quienes puedan interesar, para lo cual se anunciarán en los periódicos oficiales las solicitudes que al efecto se hagan. Estas autorizaciones tambien se anotarán al márgen de la partida de nacimiento del interesado, observándose lo prescrito en los artículos 45 y 47.

Art. 65. Los obligados segun el art. 47 á presentar al encargado del registro el recien nacido, que no lo hicieren sin justa causa, incurrirán en la multa de 5 á 10 pesetas, y del doble en caso de reincidencia. Los encargados del registro en sus respectivos casos vigilarán constantemente para que la presentacion tenga efecto, y exigirán las multas prevenidas en el párrafo anterior.

TÍTULO III.

DE LOS MATRIMONIOS.

Art. 66. Inmediatamente despues de la celebracion del matrimonio se procederá á su inscripcion en la respectiva seccion del Registro civil, extendien-

do en sus libros el acta á que se refiere el art. 32 de la ley sobre el matrimonio civil, la cual firmarán todas las personas que allí se expresan.

Art. 67. En el asiento del registro referente á un matrimonio, además de las circunstancias mencionadas en el art. 20, debe hacerse expresion: 1.° Del registro en que se hubiese inscrito el nacimiento de los contrayentes, y fecha de su inscripcion. 2.° De los nombres y apellidos, naturaleza, estado, profesion ú oficio, y domicilio de los padres y de los abuelos paternos y maternos, si son legalmente conocidos. 3.° Si los contrayentes son hijos legítimos ó ilegítimos; pero sin expresar otra clase de ilegitimidad que la de si son hijos, propiamente dicho, naturales, ó si son expósitos. 4.° Del poder que autorice la representacion del contrayente que no concurra personalmente á la celebracion del matrimonio, y del nombre y apellido, edad, naturaleza, domicilio y profesion ú oficio del apoderado. 5.° De las publicaciones prévias exigidas por la ley, ó de la circunstancia de no haber tenido lugar por haberse celebrado el matrimonio *in articulo mortis*, ó por haber sido dispensadas, mencionándose en este caso la fecha de la dispensa y autoridad que la haya concedido. 6.° De la justificacion de libertad, tratándose de matrimonio de extranjeros ó del de militares, si á éste no hubieren precedido publicaciones. 7.° Del hecho de no constar la existencia de impedimento alguno, ó en el caso de que conste ó de haber sido denunciado, de la dispensa del mismo y fecha de ella, ó de la desestimacion de la denuncia pronunciada por Tribunal competente. 8.° De la licencia ó de la solicitud de consejo exigida por la ley, tratándose de hijos de familia y de menores de edad. 9.° De los nombres de los hijos naturales que por el matrimonio se legitiman, y que los contrayentes hayan manifestado haber tenido. 10. Del nombre y apellido del cónyuge premuerto, fecha y lugar de su fallecimiento, y registro en que éste se hubiese inscrito, en el caso de ser viudo uno de los contrayentes. 11. De la lectura que se haya hecho á los contrayentes de los artículos de la ley sobre matrimonios, de que especialmente deben ser enterados, con arreglo á la misma, en el acto de la celebracion. 12. De la declaracion de los contrayentes de recibirse mútuamente por esposos, y de la pronunciada por el Juez municipal de quedar unidos en matrimonio perpétuo é indisoluble. 13. De la circunstancia de haber precedido ó no el matrimonio religioso, y en caso afirmativo, de la fecha y lugar de su celebracion.

Art. 68. Cuando se haya celebrado un matrimonio *in articulo mortis*, se hará un nuevo asiento en el registro tan luego como se presente la justificacion de libertad que previene la ley, poniéndose nota de referencia al márgen de la primera inscripcion.

Art. 69. El matrimonio de los extranjeros, contraido con arreglo á las leyes de su país, deberá ser inscrito en España cuando los contrayentes ó sus descendientes fijen su residencia en territorio español. La inscripcion deberá hacerse en el registro del distrito municipal donde unos ú otros establezcan su domicilio. Al efecto deberán presentar los documentos que acrediten la celebracion del matrimonio, convenientemente legalizados y traducidos en la forma prescrita en el art. 28.

Art. 70. El matrimonio contraido en el extranjero por españoles, ó por un español y un extranjero con sujecion á las leyes vigentes en el país donde se celebre, deberá ser inscrito en el registro del Agente diplomático ó consular de España en el mismo país, quien remitirá copia de la inscripcion que haga á la Direccion general para la inscripcion en su registro, ó para remitirlo al Juez municipal correspondiente, segun que el contrayente ó contrayentes españoles tengan ó no domicilio conocido en España.

Art. 71. El matrimonio contraido por militar *in articulo mortis*, estando en campaña fuera del territorio español, se inscribirá en el registro de la Direccion general si no fuese conocido su último domicilio en España, y en otro caso en dicho domicilio. Con este objeto se deberá pasar á la Direccion ó al Juzgado municipal correspondiente, por el Ministerio de la Guerra, uno de los dos ejemplares del acta de la celebracion, que deberá haberle remitido el Jefe del cuerpo en que el contrayente sirviere.

Art. 72. Del matrimonio *in articulo mortis* contraido en viaje por mar extenderá acta el Contador si es en buque de guerra, ó el Capitan ó patron si es mercante, en los términos prescritos respecto al nacimiento en el art. 55, practicándose lo dispuesto en el mismo artículo y en los 56, 57 y 58.

Art. 73. Las ejecutorias en que se decrete el divorcio ó se declare nulo un matrimonio, ó en que se ordene la enmienda de su inscripcion, se inscribirán tambien en el registro en que se hubiere extendido la partida de aquél, poniéndose además notas marginales de referencia en uno y otro asiento. Con este objeto, el Tribunal que haya dictado la ejecutoria deberá ponerla en conocimiento del encargado del registro en que se deba inscribir, remitiéndole testimonio de ella en relacion, pero sin expresar en la de divorcio la causa que lo hubiese motivado.

Art. 74. Toda inscripcion de matrimonio ó de ejecutoria en que se declare el divorcio, ó se declare la nulidad del matrimonio, ó la enmienda de su partida respectiva, deberá ponerse en conocimiento de los encargados de los registros en que estuviere inscrito el nacimiento de los contrayentes, acompañándoles copia certificada del asiento, para que hagan la correspondiente anotacion al márgen de la partida referente á este acto, segun se previene en los artículos 60 y 61. Igual conocimiento se dará á los encargados de los registros en que estuviesen inscritos los nacimientos de los hijos habidos del matrimonio anulado, ó de aquel cuya partida se hubiese mandado corregir, ó de los hijos naturales que los contrayentes hayan legitimado al casarse, para que pongan tambien la correspondiente nota marginal segun lo dispuesto en dicho artículo.

TÍTULO IV.

DE LAS DEFUNCIONES.

Art. 75. Ningun cadáver podrá ser enterrado sin que ántes se haya hecho el asiento de defuncion en el libro correspondiente del Registro civil del dis-

trito municipal en que ésta ocurrió, ó del en que se halle el cadáver; sin que el Juez del mismo distrito municipal expida la licencia de sepultura, y sin que hayan trascurrido 24 horas desde la consignada en la certificacion facultativa. Esta licencia se extenderá en papel comun y sin retribucion alguna. El encargado del cementerio en que se hubiere dado sepultura á un cadáver sin la licencia mencionada, y los que la hubiesen dispuesto ó autorizado, incurrirán en una multa de 20 á 100 pesetas, que hará efectiva el Juez municipal correspondiente.

Art. 76. El asiento del fallecimiento se hará en virtud de parte verbal ó por escrito que acerca de él deben dar los parientes del difunto ó los habitantes de su misma casa, ó en su defecto los vecinos, y de la certificacion del facultativo de que se hablará en el artículo siguiente.

Art. 77. El facultativo que haya asistido al difunto en su última enfermedad, ó en su defecto el titular del Ayuntamiento respectivo, deberá examinar el estado del cadáver; y sólo cuando en él se presenten señales inequívocas de descomposicion extenderá en papel comun, y remitirá al Juez municipal, certificacion en que exprese el nombre y apellido y demás noticias que tuviere acerca del estado, profesion, domicilio y familia del difunto; hora y dia de su fallecimiento, si le constare, ó en otro caso los que crea probables: clase de enfermedad que haya producido la muerte, y señales de descomposicion que ya existan. Ni por esta certificacion ni por el reconocimiento del cadáver, que debe precederle, se podrá exigir retribucion alguna. A falta de los facultativos indicados, practicará el reconocimiento y expedirá la certificacion cualquier otro llamado al intento, á quien se abonarán por la familia ó los herederos del finado los honorarios que marque el reglamento.

Art. 78. El Juez municipal presenciará el reconocimiento facultativo siempre que se lo permitan las demás atenciones de su cargo ó haya motivos para creerlo de preferente atencion.

Art. 79. En la inscripcion del fallecimiento se expresarán, si es posible, además de las circunstancias mencionadas en el artículo 20: 1.° El dia, hora y lugar en que hubiese acaecido la muerte. 2.° El nombre, apellido, edad, naturaleza, profesion ú oficio y domicilio del difunto y de su cónyuge si estaba casado. 3.° El nombre, apellido, domicilio y profesion ú oficio de sus padres si legalmente pudiesen ser designados, manifestándose si viven ó no, y de los hijos que hubiere tenido. 4.° La enfermedad que haya ocasionado la muerte. 5.° Si el difunto ha dejado ó no testamento, y en caso afirmativo la fecha, pueblo y notaría en que lo haya otorgado. 6.° El cementerio en que se haya de dar sepultura al cadáver.

Art. 80. Serán preferidos como testigos de la inscripcion de un fallecimiento los que más de cerca hayan tratado al difunto ó hayan estado presentes en sus últimos momentos.

Art. 81. Si el fallecimiento hubiere ocurrido en hospital, lazareto, hospicio, cárcel ú otro establecimiento público, el jefe del mismo estará obligado á solicitar la licencia de entierro y llenar los requisitos necesarios para que se

extienda la partida correspondiente en el Registro civil. Además tendrá obligacion de anotar las defunciones en un registro especial.

Art. 82. En el caso de fallecimiento de una persona desconocida, ó del hallazgo de un cadáver cuya identidad no sea posible por el pronto comprobar, se expresarán en la inscripcion respectiva: 1.° El lugar de la muerte, ó del hallazgo del cadáver. 2.° Su sexo, edad aparente y señales ó defectos de conformacion que le distingan. 3.° El tiempo probable de la defuncion. 4.° El estado del cadáver. 5.° El vestido, papeles ú otros objetos que sobre sí tuviere ó se hallaren á su inmediacion, y que ulteriormente pueden ser útiles para su identificacion, los cuales habrá de conservar al efecto el encargado del registro ó la autoridad judicial en su caso.

Art. 83. Tan pronto como se logre esta identificacion, se extenderá una nueva partida expresiva de las circunstancias requeridas por el art. 79 de que se haya adquirido noticia, poniendo la nota correspondiente al márgen de la inscripcion anterior, para lo cual la autoridad ante quien se hubiese seguido el procedimiento deberá pasar al encargado del registro testimonio del resultado de las averiguaciones practicadas.

Art. 84. Si hubiere indicios de muerte violenta, se suspenderá la licencia de entierro hasta que lo permita el estado de las diligencias que por la autoridad competente habrán de instruirse en averiguacion de la verdad.

Art. 85. El Juez encargado de hacer ejecutar la sentencia de muerte, inmediatamente que se haya ejecutado lo pondrá en conocimiento del Juez municipal, acompañando testimonio, con referencia á la causa, de las circunstancias mencionadas en el art. 79 que en ella constaren, para que pueda extenderse la partida de defuncion del reo y expedirse la licencia de entierro.

Art. 86. Cuando la muerte hubiere sido violenta, ó hubiere ocurrido en cárcel, establecimiento penal, ó por efecto de ejecucion capital, no se hará mencion en la partida correspondiente del Registro civil de ninguna de estas circunstancias.

Art. 87. Respecto á los fallecimientos ocurridos en buques nacionales de guerra ó mercantes, se procederá á su inscripcion, formalizándose un acta de la manera prescrita en el artículo 55, y practicándose lo dispuesto respecto á la inscripcion de nacimientos en los artículos 56, 57 y 58.

Art. 88. El fallecimiento ocurrido en viaje por tierra se inscribirá en el registro del distrito municipal en que se haya de dejar el cadáver para su entierro.

Art. 89. El fallecimiento de militares en tiempo de paz y en territorio español se pondrá por el Jefe del cuerpo á que pertenezcan en conocimiento del Juez municipal del distrito en que ocurra, acompañándole copia de sus filiaciones para que proceda á hacer en su registro la inscripcion correspondiente.

Art. 90. Si el fallecimiento de militares ocurriese en campaña en territorio español donde á la sazon no impere la autoridad del Gobierno legítimo, ó en territorio extranjero, el Jefe del cuerpo á que perteneciera el difunto dispondrá el enterramiento, y lo pondrá en noticia del Ministerio de la Guerra, remitién-

dole copia duplicada de la filiacion para que éste haga verificar la inscripcion en el registro del último domicilio del finado si fuera conocido, ó en el de la Direccion general en otro caso.

Art. 91. Los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero inscribirán en su registro el fallecimiento de los españoles ocurrido en el país en que estén acreditados, remitiendo copia certificada de esta inscripcion á la Direccion general para que se repita en el registro de la misma ó en el de su domicilio en España al tiempo del fallecimiento, si lo hubiere tenido.

Art. 92. De toda inscripcion de defuncion se dará conocimiento por medio de copia certificada á los encargados del registro en que se hubiese inscrito el nacimiento del difunto, para que se anote al márgen de las partidas respectivas.

Art. 93. El encargado del registro en que se haya inscrito la defuncion de un empleado ó pensionista del Estado, deberá dar parte de ello en el término de tres dias á las oficinas de Hacienda pública de la provincia.

Art. 94. La muerte de un extranjero que no hubiese dejado familia deberá ponerse, dentro del mismo término, en conocimiento del Agente diplomático ó consular de su país residente en el punto más próximo al en que se deba efectuar el entierro. No habiéndolo, se dirigirá el aviso al Ministerio de Estado para que lo trasmita al Gobierno de la nacion á que hubiere pertenecido el finado.

Art. 95. En casos de epidemia ó de temor fundado de contagio por la clase de enfermedad que hubiese producido la muerte de una persona, se harán en la puntual observancia de esta ley las excepciones que prescriban las leyes y reglamentos especiales de sanidad.

TITULO V.

DE LAS INSCRIPCIONES DE CIUDADANÍA.

Art. 96. Los cambios de nacionalidad producirán efectos legales en España solamente desde el dia en que sean inscritos en el Registro civil.

Art. 97. En todos los casos en que se trate de inscribir en el Registro civil un acto por virtud del cual se adquiere, se recupera ó se pierde la nacionalidad española, deberán presentarse la partida de nacimiento del interesado, la de su matrimonio si estuviere casado, y las de nacimiento de su esposa y de sus hijos.

Art. 98. No se practicará inscripcion alguna en el registro de ciudadanía relativa á la adquisicion, recuperacion ó pérdida de la calidad de español en virtud de declaracion de persona interesada que no se halle emancipada y no haya cumplido la mayor edad.

Art. 99. La adquisicion, recuperacion ó pérdida de la nacionalidad española se anotará al márgen de las partidas de nacimiento de los interesados y de sus hijos si estos actos hubiesen sido inscritos en el Registro civil de España, remitiéndose al efecto copias certificadas de la inscripcion á los encargados de los registros respectivos, quienes acusarán inmediatamente el re-

cibo. Por la falta de cumplimiento de la disposicion de este artículo se impondrá la multa prevista en el artículo 65.

Art. 100. En todas las incripciones del registro de que hablan los artículos precedentes se expresará, si fuese posible, además de las circunstancias mencionadas en el artículo 20: 1.° El domicilio anterior del interesado. 2.° Los nombres y apellidos, naturaleza, domicilio y profesion ú oficio de sus padres si pudieren ser designados. 3.° El nombre, apellido y naturaleza de su esposa si estuviere casado. 4.° Los nombres y apellidos, naturaleza, vecindad y profesion ú oficio de los padres de ésta en los casos del número 2.° 5.° Los nombres, edad, naturaleza, residencia y profesion ú oficio de los hijos, manifestando si alguno de ellos está emancipado.

Art. 101. Las cartas de naturaleza concedida á un extranjero por el Gobierno español no producirán ninguno de sus efectos hasta que se hallen inscritas en el Registro civil del domicilio elegido por el interesado ó en el de la Direccion general si no hubiese de fijar su residencia en España. Al efecto deberá presentarse en uno ú otro registro por el interesado, el decreto de naturalizacion y los documentos expresados en el art. 97, manifestando que renuncia á su nacionalidad anterior y jurando la Constitucion del Estado. En el asiento respectivo del registro se expresarán estas circunstancias, y la clase de la naturalizacion concedida.

Art. 102. Los extranjeros que hayan ganado vecindad en un pueblo de España, gozarán de la consideracion y derechos de españoles desde el instante en que se haga la correspondiente inscripcion en el Registro civil. Al efecto deberán presentar ante el Juez municipal de su domicilio justificacion bastante, practicada con citacion del Ministerio público, de los hechos en virtud de los cuales se gana dicha vecindad, renunciando en el acto á la nacionalidad que ántes tenian. De los hechos comprendidos en la justificacion practicada y de esta renuncia deberá hacerse mencion expresa en el asiento respectivo.

Art. 103. Los nacidos en territorio español de padres extranjeros, ó de padre extranjero y madre española, que quieran gozar de la nacionalidad de España, deberán declararlo así en el término de un año, á contar desde el dia en que cumplan la mayor edad, si á la sazon están ya emancipados; y en otro caso desde que alcancen la emancipacion, renunciando al mismo tiempo á la nacionalidad de los padres.

Art. 104. Esta declaracion y renuncia y consiguiente inscripcion en el registro deberán hacerse ante el Juez municipal del domicilio del interesado. Si residiere en país extranjero, se harán ante el Agente diplomático ó consular de España del punto más próximo, quien inscribirá el acta en el registro de que esté encargado, remitiendo copia á la Direccion para que repita la inscripcion en su registro si el interesado no tuviere domicilio en España.

Art. 105. Respecto á los nacidos de padre extranjero y madre española fuera del territorio de España, se observará la disposicion contenida en el artículo anterior.

Art. 106. El español que hubiese perdido esta calidad por adquirir natura-

leza en país extranjero, podrá recobrarla volviendo al reino, declarando que así lo quiere ante el Juez municipal del domicilio que elija, ó en otro caso ante el Director general renunciando á la proteccion del pabellon de aquel país, y haciendo inscribir en el Registro civil esta declaracion y renuncia.

Art. 107. El español que hubiese perdido su nacionalidad por entrar al servicio de una potencia extranjera sin licencia del Gobierno de España, además de los requisitos prevenidos en el artículo anterior, necesitará para recuperar la calidad de español una rehabilitacion especial del mismo Gobierno, y en el respectivo asiento del Registro civil deberá hacerse expresa mencion de esta rehabilitacion.

Art. 108. El nacido en el extranjero de padre ó madre españoles que haya perdido esta calidad por haberla perdido sus padres, podrá recuperarla tambien llenando los requisitos prevenidos en el artículo anterior.

Art. 109. Asimismo podrá recuperarla la mujer española casada con extranjero despues que se disuelva su matrimonio haciendo la declaracion, renuncia ó inscripcion que quedan expresadas. En este caso la interesada habrá de presentar el documento que compruebe la disolucion del matrimonio.

Art. 110. Los extranjeros que quieran fijar su residencia ó domicilio en territorio español deberán declararlo así ante el Juez municipal del pueblo en que piensen residir, quien procederá en el acto á la correspondiente inscripcion en el registro de ciudadanía, expresando en el asiento tambien, con referencia á la simple manifestacion del declarante y sin exigirle la presentacion de las respectivas partidas de nacimiento y matrimonio, su nombre y apellido, los de su padre, esposa é hijos, su edad, lugar de su nacimiento, y su profesion ú oficio. Igualmente declarará el interesado y se expresará en la inscripcion el objeto que se proponga al fijar su domicilio en España, como si el de ejercer el oficio ó profesion que haya declarado, el de arraigarse y vivir de sus rentas ú otro cualquiera.

Art. 111. Tambien deben inscribirse en el registro de ciudadanía los cambios de domicilio de un distrito municipal á otro que hagan los extranjeros. Esta inscripcion se hará primeramente en el registro del distrito que se abandona; y con presencia de certificacion auténtica de ella se repetirá en el registro del distrito del domicilio nuevamente elegido.

Art. 112. Los españoles que trasladen su domicilio á país extranjero, donde sin más circunstancia que la de su residencia en él sean considerados como naturales, necesitarán, para conservar la nacionalidad de España, manifestar que esta es su voluntad al Agente diplomático ó consular español, quien deberá inscribirles, así como tambien á su cónyuge si fuesen casados, y á los hijos que tuvieren, en el registro especial de españoles residentes que deberá llevar al efecto.

Artículo transitorio. Se concede al Gobierno para sufragar los gastos que ocasione el planteamiento del Registro civil un crédito de 20.000 pesetas, de cuya inversion dará oportunamente cuenta á las Córtes, así como del reintegro obtenido por virtud de los diferentes ingresos que el Registro produzca.

Palacio de las Córtes 2 de Junio de 1870. Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente.—Manuel de Llano y Pérsi, Diputado Secretario.—Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario.—Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.—Mariano Rius, Diputado Secretario.

Madrid 17 de Junio de 1870.—El Ministro de Gracia y Justicia, Eugenio Montero Rios.

LEY PROVISIONAL DE MATRIMONIO CIVIL

AUTORIZADA POR LEY DE 18 DE JUNIO Y DISPOSICIONES POSTERIORES.

CAPITULO PRIMERO.

De la naturaleza del matrimonio.

Artículo 1.° El matrimonio es por su naturaleza pérpetuo é indisoluble.

Art. 2.° El matrimonio que no se celebre con arreglo á las disposiciones de esta ley, no producirá efectos civiles con respecto á las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes.

Art. 3.° Tampoco producirán obligacion civil la promesa de futuro matrimonio, cualesquiera que sean la forma y solemnidades con que se otorgue, ni las cláusulas penales, ni cualesquiera otras que en ella se estipulen.

CAPITULO II.

SECCION PRIMERA.

De las circunstancias de aptitud necesarias para contraer matrimonio.

Art. 4.° Son aptas para contraer matrimonio todas las personas que reunan las circunstancias siguientes: 1.ª Ser púberes, entendiéndose que el varon lo es á los 14 años cumplidos y la mujer á los 12. Se tendrá, no obstante, por revalidado *ipso facto* y sin necesidad de declaracion expresa el matrimonio contraido por impúberes, si un dia despues de haber llegado á la pubertad legal hubieren vivido juntos sin haber reclamado en juicio contra su validez, ó si la mujer hubiere concebido ántes de la pubertad legal ó de haberse entablado la reclamacion. 2.ª Estar en el pleno ejercicio de su razon al tiempo de celebrar el matrimonio. 3.ª No adolecer de impotencia física, absoluta ó relativa, para la procreacion con anterioridad á la celebracion del matrimonio, y de una manera patente, perpétua é incurable.

Art. 5.° Aun cuando tengan la aptitud expresada en el artículo precedente, no podrán contraer matrimonio: 1.° Los que se hallen ligados con vínculo matrimonial no disuelto legalmente. 2.° Los católicos que estuvieren ordenados *in sacris* ó que hayan profesado en una Orden religiosa canónicamente aprobada, haciendo voto solemne de castidad, á no ser que unos y otros hayan obtenido la correspondiente licencia canónica. 3.° Los hijos de familia y los menores de edad que no hayan obtenido la licencia ó solicitado el consejo de los llamados á prestarlos en los casos determinados por la ley. 4.° La viuda durante los 301 dias siguientes á la muerte de su marido, ó ántes de s

alumbramiento si hubiere quedado en cinta; y la mujer cuyo matrimonio hubiere sido declarado nulo, en los mismos casos y términos, á contar desde su separacion legal, á no haber obtenido la correspondiente dispensa.

Art. 6.° Tampoco podrán contraer matrimonio entre sí: 1.° Los ascendientes y descendientes por consanguinidad ó afinidad legítima ó natural. 2.° Los colaterales por consanguinidad legítima hasta el cuarto grado. 3.° Los colaterales por afinidad legítima hasta el tercer grado. 4.° Los colaterales por consanguinidad ó afinidad natural hasta el segundo grado. 5.° El padre ó madre adoptante y el adoptado; éste y el cónyuge viudo de aquellos, y aquellos y el cónyuge viudo de éste. 6.° Los descendientes legítimos del adoptante con el adoptado, mientras subsista la adopcion. 7.° Los adúlteros que hubieren sido condenados como tales por sentencia firme. 8.° Los que hubieren sido condenados como autores ó como autor y cómplice de la muerte del cónyuge inocente, aunque no hubiere cometido adulterio. 9.° El tutor y su pupila, salvo el caso en que el padre de ésta hubiere dejado autorizado el matrimonio de los mismos en su testamento ó en escritura pública. 10. Los descendientes del tutor con el pupilo ó pupila, mientras que fenecida la tutela no haya recaido la aprobacion de las cuentas de este cargo, salvo tambien la excepcion expresada en el número anterior.

SECCION SEGUNDA.

De las dispensas.

Art. 7.° El Gobierno podrá dispensar, á instancia de los interesados, mediante justa causa debidamente justificada, y prévios los trámites que se establecerán en el oportuno reglamento, los impedimentos comprendidos en el núm. 4.° del art. 5.°; los grados 3.° y 4.° del núm. 2.° del art. 6.°; los impedimentos que comprenden los números 3.° y 4.° del mismo artículo en toda su extension, menos la consanguinidad natural, y los establecidos en el número 6.°

Art. 8.° Las dispensas á que se refiere el artículo precedente se concederán ó denegarán sin exaccion de derechos á los interesados bajo ningun concepto.

CAPÍTULO III.

De las diligencias preliminares á la celebracion del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De la publicacion del matrimonio.

Art. 9.° Los que intentaren contraer matrimonio, lo manifestarán al Juez municipal de su domicilio ó residencia, si los dos tuvieren una misma, y en otro caso al de uno de ellos, consignando ambos en esta manifestacion sus nombres y apellidos paterno y materno, su edad, profesion ú oficio, los respectivos pueblos, términos municipales, partidos y provincias de su nacimiento y de su domicilio ó residencia durante los dos últimos años.

Art. 10. Esta manifestacion se hará por escrito, y se firmará por los dos

interesados ó por otra persona á su ruego, si alguno de ellos ó ambos no supieren ó no pudieren firmar.

Art. 11. El Juez municipal, prévia la ratificacion de los pretendientes en la manifestacion expresada en el artículo anterior, mandará fijar edictos en el local de su audiencia pública y en otro sitio tambien público de la parroquia del último domicilio ó residencia de los interesados.

Art. 12. Mandará tambien remitir los edictos necesarios á los Jueces municipales del territorio en que hubieren residido ó estado domiciliados los interesados en los dos últimos años, á fin de que manden fijarlos en el local de su audiencia pública y en otro sitio tambien público de la parroquia en que aquellos hubieren vivido.

Art. 13. Los edictos se fijarán dos veces consecutivas por el término de ocho dias cada uno.

Art. 14. En los edictos se expresarán todas las circunstancias mencionadas en el art. 9.°; el tiempo de la publicacion de cada edicto; si es primero ó segundo el que se publica, invitándose en ellos á todos los que tuvieren noticia de algun impedimento legal que ligue á cualquiera de los contrayentes, á que lo manifieste por escrito ó de palabra al Juez municipal del territorio en que se fije el edicto. Se hará constar tambien en los edictos la fecha en que se fijan, y se insertarán en ellos textualmente los artículos 4.°, 5.° y 6.° de esta ley.

Art. 15. Cuando los interesados fueren extranjeros y no llevaren dos años de residencia en España, habrán de acreditar por certificacion de la autoridad competente, segun las leyes de su país, legalizada en forma y con todas las circunstancias que requieren las leyes españolas para su autenticidad y validez, haberse hecho la publicacion del matrimonio que intentaren contraer con todas las solemnidades exigidas en el territorio en que hubieren tenido su domicilio ó residencia durante el año anterior á su entrada en España. En todo caso acreditarán su libertad para contraer matrimonio.

Art. 16. El Juez municipal á quien competa autorizar el matrimonio podrá dispensar la publicacion de los edictos, y en su caso la presentacion de los documentos á que se refiere el artículo anterior, cuando cualquiera de los interesados se hallase en inminente peligro de muerte.

Art. 17. Los militares en activo servicio que intentaren contraer matrimonio estarán dispensados de la publicacion de los edictos si presentaren certificacion de su libertad, expedida por el Jefe del cuerpo armado á que pertenezcan.

Art. 18. En los demás casos solamente el Gobierno podrá dispensar la publicacion del segundo edicto ó de ambos, mediando causas graves suficientemente probadas. Esta dispensa se concederá gratuitamente, en la forma y con las solemnidades que se prescribirán en el oportuno reglamento.

Art. 19. Los Jueces municipales en cuyo territorio se hubieren fijado los edictos, á excepcion del que hubiere de autorizar el matrimonio, expedirán á instancia de cualquiera de los interesados, á los cinco dias de concluido el

término de la publicacion de los edictos, certificacion de los impedimentos que se les hubieren denunciado, ó negativa en el caso de que no exista denuncia alguna.

SECCION SEGUNDA.

De la oposicion al matrimonio.

Art. 20. Los Promotores fiscales y los Regidores síndicos de los pueblos, en sus respectivos casos, tendrán obligacion de inquirir y denunciar al Juez municipal que publicare los edictos para la celebracion del matrimonio, los impedimentos legales que afecten á los pretendientes.

Art. 21. Podrán tambien hacer la denuncia todos los ciudadanos mayores de edad. No será admisible, sin embargo, la que se refiera al impedimento expresado en el núm. 7.° del art. 5.°, si no fuere hecha por la persona llamada por la ley á dar la licencia ó el consejo para el matrimonio intentado.

Art. 22. No podrán ser denunciados otros impedimentos que los declarados y establecidos en los artículos 4.°, 5.° y 6.° de esta ley.

Art. 23. La denuncia de los impedimentos habrá de hacerse en el término señalado en los edictos, ó en los cinco dias siguientes á su conclusion. La que se hiciere despues no será admisible, á no interponerse ante el Juez municipal que hubiere de autorizar el matrimonio, y ántes de su celebracion.

Art. 24. La denuncia hecha en tiempo oportuno, á que se refiere el artículo anterior, producirá el efecto de suspender la celebracion del matrimonio hasta que fuere declarada por sentencia firme su improcedencia ó falsedad.

Art. 25. La denuncia podrá hacerse por escrito ó verbalmente. Si se hiciere por escrito, el Juez municipal acordará que durante las 24 horas siguientes se ratifique en ella el denunciante. Si se hiciere verbalmente, se hará constar en el acta que autorizará el Secretario del Juez municipal y firmará el denunciante si supiere ó pudiere firmar.

Art. 26. La denuncia se sustanciará por el Juez municipal ante quien hubiere sido hecha en la forma y por los trámites que se establecieren en la ley de Enjuiciamiento civil.

Art. 27. Cuando la denuncia privada fuere declarada maliciosa por sentencia firme, se condenará al denunciante á la indemnizacion de los daños y perjuicios causados á los interesados.

CAPITULO IV.

De la celebracion del matrimonio.

Art. 28. El matrimonio se celebrará ante el Juez municipal competente y dos testigos mayores de edad.

Art. 29. Es Juez municipal competente para autorizar el matrimonio el del domicilio ó residencia de los contrayentes, ó de cualquiera de ellos, á eleccion de los mismos. Se entiende por residencia para los efectos del párrafo precedente la permanencia del interesado en el término municipal con dos meses

de antelacion; y si se tratare de militares en activo servicio, se considerará residencia de los mismos la del territorio donde se halle, aunque sea accidentalmente, el cuerpo á que pertenezcan ó en que radicare el empleo, cargo ó comision militar que estuvieren desempeñando.

Art. 30. El Juez municipal de cada territorio será competente para autorizar el matrimonio del transeunte que en el mismo se halle en inminente peligro de muerte.

Art. 31. El Juez municipal no autorizará la celebracion del matrimonio cuando á éste se hubiere hecho denuncia de impedimento legal mientras ésta no sea desechada en forma. Tampoco autorizará la celebracion de ningun matrimonio ántes que se entreguen en la Secretaría del Juzgado: 1.° Las certificaciones de nacimiento de los interesados. 2.° Las negativas de denuncia de impedimento expresadas en el art. 19. 3.° Los documentos que acrediten la dispensa de la publicacion de edictos ó de impedimentos legales de los contrayentes en sus respectivos casos. 4.° Los documentos que demuestren haber obtenido licencia ó solicitado el consejo, conforme á la ley, cuando se trate del matrimonio de hijos de familia y de menores de edad. 5.° Los documentos á que se refiere el art. 15, cuando se trate del matrimonio de extranjeros. 6.° La certificacion de libertad, cuando se trate del matrimonio de militares en activo servicio, expedida con arreglo al art. 17.

Art. 32. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, el Juez municipal podrá autorizar el matrimonio del que se halle en peligro inminente de muerte, aunque los contrayentes no hayan presentado los mencionados documentos. El matrimonio así contraido se entenderá condicional, mientras que no se acredite la libertad anterior de los esposos en la forma establecida en esta ley.

Art. 33. Despues de trascurridos seis meses desde la fecha del último edicto, ó de su dispensa, sin que se haya celebrado el matrimonio, no podrá autorizarse, aunque los interesados lo soliciten, si no se cumplen nuevamente los requisitos y se practican las diligencias prescritas en esta ley.

Art. 34. Los contrayentes podrán celebrar el matrimonio religioso ántes, despues ó al tiempo del matrimonio civil.

Art. 35. El matrimonio podrá celebrarse personalmente ó por medio de mandatario con poder especial, que deberá expresar el nombre de la persona con quien éste lo haya de celebrar; pero siempre habrá de concurrir personalmente á la celebracion el contrayente domiciliado ó residente en el territorio del Juez que haya de autorizar el matrimonio.

Art. 36. Será válido el matrimonio celebrado por medio de apoderado, mientras que no se le haya notificado en forma auténtica la revocacion del poder otorgado á su favor por el contrayente.

Art. 37. El matrimonio se celebrará en el local de audiencia pública del Juez que hubiere de autorizarlo, á no ser que éste acordare otra cosa á instancia de los contrayentes, por hallarse alguno de ellos en la imposibilidad de concurrir al local mencionado ó por otra causa análoga.

Art. 38. El matrimonio se celebrará con asistencia de dos testigos mayores de edad en la siguiente forma: Primeramente el Secretario del Juzgado leerá los artículos 1.°, 2.°, 4.°, 5.° y 6.° de esta ley. Acto continuo, y sucesivamente, el Juez interrogará á cada uno de los esposos con la siguiente fórmula:

—*¿Quereis por esposa (ó esposo) á...?* (El nombre y apellido del contrayente no interrogado.)

Los contrayentes contestarán por su órden: —*Si quiero.* In continenti el Juez pronunciará las siguientes palabras:

—*Quedais unidos en matrimonio perpétuo é indisoluble.* Y se terminará el acto de la celebracion, leyendo el Secretario del Juzgado los artículos del capítulo V, seccion 1.ª de esta ley.

Art. 39. Todo lo expresado en el artículo anterior se consignará inmediatamente en un acta que firmarán el Juez, los cónyuges y los testigos, si supieren ó pudieren firmar, autorizándola el Secretario del Juzgado. El expediente formado para las diligencias preliminares del matrimonio se archivará en el Juzgado, y á él se unirán los documentos á que se refiere el art. 31.

Art. 40. El matrimonio contraido fuera de España por extranjeros, con arreglo á las leyes de su nacion, surtirá en España todos los efectos civiles del matrimonio legítimo.

Art. 41. El matrimonio contraido en el extranjero por dos españoles, ó por un español y un extranjero, será válido en España, siempre que se hayan observado en su celebracion las leyes establecidas en el país en que tuvo efecto para regular la forma externa de aquel contrato, y los contrayentes tuvieren aptitud para celebrarlo con arreglo á las leyes españolas.

Art. 42. Los matrimonios celebrados en el extranjero por dos españoles, ó por un español que quiera conservar su nacionalidad y un extranjero, habrán de inscribirse en los 15 dias siguientes á su celebracion en el Registro civil del Agente diplomático ó consular español del lugar en que el acto se hubiere efectuado, y no habiéndolo, en del más próximo.

Art. 43. Los Jefes de los cuerpos militares en campaña podrán autorizar, en defecto del Juez municipal, los matrimonios que intenten celebrar *in articulo mortis* los individuos de los mismos, con arreglo al art. 32. Los Contadores de los buques de guerra y los Capitanes de los mercantes podrán desempeñar las mismas funciones en los matrimonios que se celebren á bordo *in articulo mortis*.

CAPITULO V.

De los efectos generales del matrimonio respecto de las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.

SECCION PRIMERA.

De los efectos generales del matrimonio respecto á las personas y bienes de los cónyuges.

Art. 44. Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad y socorrer mútuamente.

Art. 45. El marido debe tener en su compañía y proteger á su muger. Administrará tambien sus bienes, excepto aquellos cuya administracion corresponda á la misma por la ley; y estará facultado para representarla en juicio, salvo los casos en que ésta pueda hacerlo por sí misma con arreglo á derecho, y para darle licencia para celebrar los contratos y los actos que la sean favorables.

Art. 46. El marido menor de 18 años no podrá, sin embargo, ejercer los derechos expresados en el párrafo anterior, ni tampoco administrará sus propios bienes sin el consentimiento de su padre; en defecto de éste, del de su madre; y á falta de ambos, sin la competente autorizacion judicial, que se le concederá en la forma y en los casos prescritos en la ley de Enjuiciamiento civil.

Art. 47. Tampoco podrá ejercer las expresadas facultades el marido que esté separado de su mujer por sentencia firme de divorcio, que se halle ausente en ignorado paradero ó que esté sometido á la pena de interdiccion civil.

Art. 48. La mujer debe obedecer á su marido, vivir en su compañía y seguirle á donde éste traslade su domicilio ó residencia. Sin embargo de lo dispuesto en el párrafo anterior, los Tribunales podrán con conocimiento de causa eximirla de esta obligacion cuando el marido traslade su residencia al extranjero.

Art. 49. La mujer no puede administrar sus bienes ni los de su marido, ni comparecer en juicio, ni celebrar contratos, ni adquirir por testamento ó abintestato sin licencia de su marido, á no ser en los casos y con las formalidades y limitaciones que las leyes prescriban.

Art. 50. Los actos de esta especie que la mujer ejecutare serán nulos, y no producirán obligacion ni accion si no fueren ratificados expresa ó tácitamente por el marido.

Art. 51. Será válida, no obstante, la compra que al contado hiciere la mujer de cosas muebles y la que hiciere al fiado de las que por su naturaleza están destinadas al consumo ordinario de la familia, y no consistieren en joyas, vestidos y muebles preciosos, por más que no hubieren sido hechas con licencia expresa del marido. Sin embargo de lo dispuesto en el párrafo anterior, se consolidará la compra hecha por la mujer al fiado de joyas, vestidos y muebles preciosos desde el momento en que hubieren sido empleadas en el uso de la mujer ó de la familia con conocimiento y sin reclamacion del marido.

Art. 52. Tampoco podrá la mujer publicar escritos ni obras científicas ni literarias de que fuere autora ó traductora, sin licencia de su marido, ó en su defecto sin autorizacion judicial competente.

Art. 53. Podrá la mujer sin licencia del marido: 1.° Otorgar testamento, disponiendo en él de sus bienes con las limitaciones establecidas por las leyes. 2.° Ejercer los derechos y cumplir los deberes que le correspondan respecto á

los hijos legítimos ó naturales reconocidos que hubiere tenido de otro y á los bienes de los mismos.

Art. 54. La mujer gozará de los honores de su marido, excepto los que fueren estricta y exclusivamente personales, y los conservará mientras que no contrajere segundas nupcias.

Art. 55. Solamente el marido y sus herederos podrán reclamar la nulidad de los actos otorgados por la mujer sin licencia ó autorizacion competente.

SECCION SEGUNDA.

De los efectos generales del matrimonio respecto á las personas y bienes de sus descendientes.

PARTE PRIMERA.

DE LA LEGITIMIDAD DE LOS HIJOS.

Art. 56. Se presumirán hijos legítimos los nacidos despues de los 180 dias siguientes á la celebracion del matrimonio; y ántes de los 300 siguientes á su disolucion ó á la separacion de los cónyuges. Contra esta presuncion no se admitirá otra prueba que la de la imposibilidad física del marido para tener acceso con su mujer en los primeros 120 dias de los 300 que hubieren precedido al nacimiento del hijo.

Art. 57. El hijo se presumirá legítimo aunque la madre hubiere declarado contra su legitimidad ó hubiere sido condenada como adúltera.

Art. 58. Se presumirá ilegítimo el hijo nacido en los 180 dias siguientes á la celebracion del matrimonio, á no ser que concurriere alguna de las circunstancias siguientes: 1.ª Haber sabido el marido ántes de casarse el embarazo de su mujer. 2.ª Haber consentido, estando presente, que se pusiera su apellido en la partida de nacimiento del hijo que su mujer hubiere dado á luz. 3.ª Haberlo reconocido como suyo expresa ó tácitamente. Se entenderá que lo ha reconocido como suyo si ha dejado trascurrir dos meses, á contar desde que tuvo noticia del nacimiento, sin hacer la reclamacion.

Art. 59. El marido ó sus herederos podrán desconocer la legitimidad del hijo que la mujer de aquél hubiera dado á luz despues de trascurridos 300 dias de la disolucion del matrimonio ó de la separacion legal efectiva de los cónyuges; pero el hijo y su madre podrán tambien justificar en tal caso la paternidad del marido.

Art. 60. Para los efectos civiles no se reputará nacido el hijo que no hubiere nacido con figura humana, y que no viviese 24 horas enteramente desprendido del seno materno.

Art. 61. La legitimidad del hijo se probará: 1.° Por la partida de su nacimiento consignada en el Registro civil. 2.° Por la posesion constante del estado de legitimidad. 3.° Por testigos, con tal que hubiere un principio de prueba documental ó indicios que constaren desde luego, siendo éstos tales que con la prueba testifical bastaren para probar la legitimidad.

Art. 62. Es imprescriptible la accion que compete al hijo para reclamar su legitimidad, y se trasmitirá á sus herederos, si hubiere muerto ántes del quinto año de su mayor edad, ó despues dejando entablada la accion.

PARTE SEGUNDA.

DE LA PATRIA POTESTAD.

Art. 63. Los cónyuges están obligados á criar, educar, segun su fortuna, y alimentar á sus hijos y demás descendientes, cuando éstos no tuvieren padres ú otros ascendientes en grado más próximo, ó éstos no pudieren cumplir las expresadas obligaciones.

Art. 64. El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados. Se reputará emancipado de derecho el hijo legítimo desde que hubiere entrado en la mayor edad.

Art. 65. En consecuencia de tal potestad, el padre, y en su defecto la madre, tendrán derecho: 1.° A que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía, y á representarlos en juicios en todos los actos jurídicos que les sean provechosos. 2.° A corregirlos y castigarlos moderadamente. 3.° A hacer suyos los bienes que adquieren con el caudal que hubieren aquellos puesto á su disposicion para cualquiera industria, comercio ó lucro. 4.° Administrar y usufructuar los bienes que los hijos hubieren adquirido por cualquir título lucrativo, ó por su trabajo ó industria.

Art. 66. El padre, y en su defecto la madre, no adquirirán la propiedad, el usufructo ni administracion de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo ó industria, si no viviere en su compañía.

Art. 67. El hijo se reputará como emancipado para la administracion y usufructo de los bienes comprendidos en el artículo anterior.

Art. 68. Tampoco adquirirá el padre, ó en su defecto la madre, la propiedad ni el usufructo de los bienes donados ó mandados al hijo para los gastos de su educacion é instruccion, ó con la condicion expresa de que aquellos no hubieren de usufructuarlos, si en este caso los bienes donados no constituyeren la legítima del hijo.

Art. 69. El padre, y en su defecto la madre, cuando gozaren del usufructo de los bienes de los hijos, tendrán las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar respecto de los mismos bienes mientras no contrajeren segundas nupcias. Tambien estarán obligados á formar inventario, con intervencion del ministerio fiscal, de los bienes de los hijos respecto á los cuales tuvieren solamente la administracion.

Art. 70. Los hijos no emancipados tienen la obligacion de obedecer á sus padres; y aunque estén emancipados, la de tributarles respeto y reverencia.

Art. 71. La potestad del padre ó madre, y los derechos que la constituyen, se suspenderán y se extinguirán en los casos determinados por las leyes.

PARTE TERCERA.

DE LA OBLIGACION DE DAR ALIMENTOS.

Art. 72. La obligacion de dar alimentos será recíproca.

Art. 73. Los alimentos han de ser proporcionados al caudal de quien los diere y las necesidades de quien los recibiere.

Art. 74. La obligacion de dar alimentos será exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tuviere derecho á percibirlos, y no se extinguirá solamente por la renuncia de ésta.

Art. 75. Cesará la obligacion de dar alimentos: 1.° Cuando la fortuna del que estuviere obligado á darlos se hubiere reducido hasta el punto de que éste no pudiera satisfacerlos sin desatender sus necesidades precisas y las de su familia. 2.° Cuando el que hubiere de recibirlos haya mejorado de fortuna hasta el punto de no serle necesarios para su subsistencia. 3.° Cuando el mismo hubiere cometido alguna falta por la que legalmente le pueda desheredar el obligado á satisfacerlos. 4.° Cuando el que los hubiere de percibir fuere descendiente ó hermano del que los hubiere de satisfacer, y la necesidad de aquél proviniere de mala conducta ó falta de aplicacion al trabajo, mientras que esta causa subsistiere.

Art. 76. Los alimentos se reducirán ó aumentarán proporcionalmente segun el aumento ó disminucion que sufrieren las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

Art. 77. La obligacion de satisfacer alimentos se extenderá, en defecto de ascendientes á descendientes, ó por su imposibilidad de satisfacerlos, á los hermanos legítimos, hermanos uterinos ó consanguíneos, por el órden con que van mencionados en este artículo.

Art. 78. El alimentista tendrá que vivir en compañía del que debiere satisfacer los alimentos, en el caso que éste justificare no poder cumplir de otro modo su obligacion por la escasez de su fortuna.

CAPÍTULO VI.

De los medios de probar el matrimonio.

Art. 79. Los matrimonios celebrados ántes de la promulgacion de esta ley se probarán por los medios establecidos en las leyes anteriores.

Art. 80. Los contraidos desde la promulgacion de esta ley se probarán solamente por las correspondientes actas del Registro civil, á no ser que éstas hubieren desaparecido, en cuyo caso serán admisibles todos los medios legales de prueba.

Art. 81. La posesion constante de estado de los padres, unida á las actas de nacimiento de sus hijos en concepto de legítimos, harán prueba plena del matrimonio de aquellos, si ya hubieren fallecido ó se hallaren impedidos de manifestar el lugar de su casamiento, á no constar que alguno de ellos estaba ligado con un matrimonio anterior.

Art. 82. El matrimonio contraido en país extranjero podrá probarse por cualquier medio de prueba, si en el país en que fué celebrado no estuvieren los matrimonios sujetos á registro.

CAPÍTULO VII.

Del divorcio.

SECCION PRIMERA.

De la naturaleza y causas del divorcio.

Art. 83. El divorcio no disuelve el matrimonio, suspendiendo tan sólo la vida comun de los cónyuges y sus efectos.

Art. 84. Los cónyuges no podrán divorciarse ni áun separarse por mútuo consentimiento: para ello es indispensable en todo caso el mandato judicial.

Art. 85. El divorcio procederá solamente por las siguientes causas: 1.ª Adulterio de la mujer, no remitido expresa ó tácitamente por el marido. 2.ª Adulterio del marido con escándalo público ó con el abandono completo de la mujer; ó cuando el adúltero tuviere á su cómplice en la casa conyugal, con tal que no hubiere tambien sido remitido expresa ó tácitamente por la mujer. 3.ª Malos tratamientos graves de obra ó de palabra inferidos por el marido á la mujer. 4.ª Violencia moral ó física ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla á cambiar de religion. 5.ª Malos tratamientos de obra ó de palabra inferidos á los hijos, si pusieren en peligro su vida. 6.ª Tentativa del marido para prostituir á su mujer, ó la proposicion hecha por aquél á ésta para el mismo objeto. 7.ª Tentativa del marido ó de la mujer para corromper á sus hijos, y la complicidad en su corrupcion ó prostitucion. 8.ª Condenacion por sentencia firme de cualquiera de los cónyuges á cadena ó reclusion perpétua.

Art. 86. El divorcio solamente podrá ser reclamado por el cónyuge inocente.

SECCION SEGUNDA.

De las disposiciones preliminares del divorcio.

Art. 87. Admitida la demanda de divorcio, ó ántes si la urgencia del caso lo requiere, se acordará judicialmente: 1.° La separacion provisional de los cónyuges y el depósito de la mujer. 2.° El depósito de los hijos en poder del cónyuge inocente; y si ambos fueren culpables, el nombramiento de tutor y curador de los mismos y su separacion de los padres. Si las causas que hubieren dado márgen al divorcio fueren la primera, segunda, tercera, cuarta y octava del art. 85, podrán los padres proveer de comun acuerdo al cuidado y educacion de sus hijos. 3.° El señalamiento de alimentos á la mujer y á los hijos que no quedaren en poder del padre. 4.° La adopcion de las disposiciones necesarias para evitar que el marido que hubiere dado causa al divorcio perjudique á la mujer en la administracion de sus bienes.

SECCION TERCERA.

De los efectos del divorcio.

Art. 88. La sentencia ejecutoria del divorcio producirá los siguientes efectos: 1.° La separacion definitiva de los cónyuges. 2.° Quedar ó ser puestos los hijos bajo la potestad y proteccion del cónyuge inocente. Si ambos fueren culpables, quedarán bajo la autoridad del tutor ó curador que se nombrará con arreglo á las prescripciones de la ley de Enjuiciamiento civil, salvo los casos comprendidos en el núm. 2.° del art. 87. No obstante las disposiciones anteriores, la madre conservará en todo caso á su cuidado á los hijos menores de tres años hasta que cumplan esta edad, á no ser que expresamente se haya dispuesto otra cosa en la sentencia. 3.° La privacion por parte del cónyuge culpable, mientras viviere el inocente, de la patria potestad y de los derechos que lleva consigo sobre las personas y bienes de los hijos. A la muerte del cónyuge inocente volverá el culpable á recobrar la patria potestad y sus derechos, si la causa que hubiere dado márgen al divorcio hubiere sido alguna de las comprendidas en el mencionado núm. 2.° del art. 87. Si fuere distinta, se nombrará tutor á los hijos en la forma anteriormente prevenida. La privacion de la patria potestad y sus derechos no eximirá al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que tuviere para con sus hijos. 4.° La pérdida por parte del cónyuge culpable de todo lo que hubiere sido dado ó prometido por el inocente ó por otra persona en consideracion á éste, y la conservacion de todo lo recibido por el inocente, y el derecho de reclamar desde luego lo que hubiere sido prometido por el culpable. 5.° La separacion de los bienes de la sociedad conyugal, y la pérdida de la administracion de los de la mujer, si fuere el marido quien hubiere dado causa al divorcio y la mujer los reclamare. 6.° La conservacion por parte del marido inocente de la administracion de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho á alimentos.

Art. 89. El divorcio y sus efectos cesarán cuando los cónyuges consintieren en volver á reunirse, debiendo poner la reconciliacion en conocimiento del Juez ó Tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoria del divorcio. Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior el caso de divorcio sentenciado por las causas 5.ª y 7.ª del art. 85.

CAPÍTULO VIII.

De la disolucion y nulidad del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De la disolucion del matrimonio.

Art. 90. El matrimonio legítimo se disuelve solamente por la muerte de uno de los cónyuges debidamente probada. La ausencia prolongada de uno de ellos, con ignorancia de su paradero, no será causa de presuncion de su muerte, á no ser que durare hasta que tuviese 100 años de edad el ausente, en cuyo caso se le tendrá por fallecido.

Art. 91. El impedimento que, segun las prescripciones de esta ley, anula el matrimonio, no será causa para su disolucion cuando sobreviniere despues de la celebracion del matrimonio.

SECCION SEGUNDA.

De la nulidad del matrimonio.

Art. 92. No se reputará válido para los efectos de esta ley: 1.° El matrimonio que se contrajere por el que carezca de alguna de las circunstancias necesarias de aptitud prescritas en el art. 4.°, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del núm. 1.° de dicho artículo. 2.° El que se contrajere mediando alguno de los impedimentos establecidos en los números 1.° y 2.° del art. 5.° y en los ocho primeros del art. 6.°, si no hubieren sido préviamente dispensados en los casos en que sea procedente la dispensa. 3.° El que no se contrajere con autorizacion del Juez municipal competente y á presencia de dos testigos mayores de edad. 4.° El contraido por error en la persona, por coaccion ó por medio grave que vicien el consentimiento. 5.° El contraido por el raptor con la robada mientras que ésta se halle en su poder. Serán, no obstante, válidos los matrimonios á que se refieren los dos números antecedentes, si hubieren trascurrido seis meses de cohabitacion de los cónyuges, á contar desde que el error se hubiere desvanecido ó la libertad se hubiere recobrado, sin haber reclamado durante aquel tiempo la nulidad.

Art. 93. En los casos de los números 1.°, 2.° y 3.° del artículo anterior, podrán reclamar la nulidad los cónyuges, el Ministerio fiscal ó cualquiera persona que tuviere interés en ella. En los casos de los números 4.° y 5.° podrá reclamarla solamente el cónyuge que hubiere sufrido el error, la fuerza ó el miedo. Admitida la demanda de nulidad del matrimonio, se practicarán las diligencias establecidas en el art. 87.

SECCION TERCERA.

Art. 94. El matrimonio nulo, contraido de buena fé por ambos cónyuges, producirá todos sus efectos civiles mientras subsista y la legitimidad de los hijos.

Art. 95. El contraido de buena fé por uno de ellos lo producirá solamente respecto del cónyuge inocente y de los hijos.

Art. 96. La buena fé se presumirá siempre, á no probarse lo contrario.

Art. 97. Anulado ejecutoriamente el matrimonio, los hijos varones mayores de tres años quedarán al cuidado del padre y las hijas al de la madre, habiendo habido buena fé por parte de ambos cónyuges. Si la hubo tan sólo por parte de uno de ellos, quedarán los hijos de ambos sexos bajo su poder y á su cuidado. Pero en todo caso continuarán al cuidado de la madre los menores de tres años hasta que cumplan esta edad.

Art. 98. Lo dispuesto en el artículo anterior no tendrá efecto si los padres, de comun acuerdo, dispusieren otra cosa.

Art. 99. La sentencia ejecutoria de nulidad del matrimonio producirá, res-

pecto de los bienes de los cónyuges, los mismos efectos que la disolucion de aquél por muerte. El cónyuge que hubiere obrado de mala fé, perderá, sin embargo, la parte de los gananciales que en otro caso le hubiera de corresponder.

Art. 100. La sentencia ejecutoria de nulidad del matrimonio, se inscribirá en el Registro civil en que constare su celebracion.

DISPOSICION GENERAL.

El conocimiento y decision de todas las cuestiones á que diere márgen la observancia de esta ley, corresponderá á la jurisdiccion civil ordinaria, segun la forma y el modo que se establezcan en la ley de Enjuiciamiento civil.

Las sentencias y providencias de los Tribunales eclesiásticos sobre todo lo que constituye el objeto de esta ley, no producirán efectos civiles.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

Artículo 1.° Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, los Jueces y Tribunales civiles ordinarios no conocerán de las demandas de nulidad de los matrimonios canónicos celebrados con anterioridad á la promulgacion de esta ley y de sus incidencias, cuyo conocimiento correspondió hasta ahora á la jurisdiccion eclesiástica.

Las sentencias que dictaren sobre ellas los Tribunales eclesiásticos producirán efectos civiles.

Art. 2.° Los matrimonios civiles celebrados hasta la promulgacion de esta ley ante los Alcaldes del domicilio ó residencia de los contrayentes y dos testigos mayores de edad se reputarán legítimos, y producirán todos sus efectos civiles si los contrayentes tuvieron capacidad para celebrarlos con arreglo á las prescripciones de esta ley.

Palacio de las Córtes veinticuatro de Mayo de mil ochocientos setenta.—Manuel Ruiz Zorrilla, Presidente.—Manuel de Llano y Pérsi, Diputado Secretario.—Julian Sanchez Ruano, Diputado Secretario.—Francisco Javier Carratalá, Diputado Secretario.—Mariano Rius, Diputado Secretario.

Madrid diez y ocho de Junio de mil ochocientos setenta.—El Ministro de Gracia y Justicia, Eugenio Montero Rios.

Decreto del 16 de Agosto de 1870.

Señor: Publicada como provisional, juntamente con otras varias, la ley de Matrimonio civil que las Córtes Constituyentes decretaron sin perjuicio de las alteraciones que resulten de su discusion definitiva, el Gobierno se ha ocupado desde luego, como era de su deber, en preparar su más inmediata ejecucion.

A la observancia de todas y cada una de sus prescripciones tenia y tiene que preceder el plantamiento de otras leyes, recientemente acordadas tambien por el Poder legislativo, que con ella tienen natural é íntimo enlace, señaladadamente la de Registro del estado civil, donde han de inscribirse los matrimo-

nios; la de organizacion del Poder judicial que establece los Jueces municipales y los Tribunales de partido, llamados á prevenir y autorizar la celebracion de aquellos, y la de reforma de la ley de Enjuiciamiento civil, que habrá de regular el modo y forma de proceder en los juicios sobre nulidad y disolucion del matrimonio y en el antejuicio de las causas de divorcio, que hasta ahora se hallaban fuera de la competencia de los Tribunales civiles. El Gobierno consagra su especial atencion al planteamiento de la primera de estas leyes, habiéndose anunciado ya la subasta para la adquisicion de los libros del Registro civil, primero y más indispensable elemento para el cumplimiento de sus disposiciones, y se ocupa asimismo con asíduo afan en ordenar lo necesario para la aplicacion de las otras dos que están muy próximas á publicarse.

Es igualmente indispensable para el cabal cumplimiento de la de matrimonio civil que se dicte préviamente, oyendo al Consejo de Estado, el reglamento de dispensas que requiere la misma en su art. 7.°, y por ello se está formando el correspondiente proyecto para pasarlo á consulta de aquel alto Cuerpo en cuanto terminen las vacaciones en que actualmente se halla.

Pero si por estos naturales obstáculos, que el Gobierno se esfuerza en superar, no es posible llevar á cumplido efecto la referida ley en todas sus disposiciones, no por eso deja de ser aplicable desde luego en la mayor parte de ellas, y áun en la que sin duda se considerará como más perentoria é importante, la que se refiere á la celebracion de los matrimonios. Cuando para éstos no haya impedimentos legales, no se aspire á la dispensa de edictos ó no se presente oposicion formal que la autoridad competente estime justa, la celebracion puede tener efecto, á juicio del Ministro que suscribe, sin dificultad y sin peligro de ninguna clase, bastando para ello establecer un registro provisional para la inscripcion de los matrimonios que se celebren, el cual habrá de pasar en su dia al definitivo, que muy pronto se ha de plantear; dictar algunas disposiciones que contribuyan á facilitar la inteligencia y el uniforme y exacto cumplimiento de las prescripciones de la ley, y aplazar los matrimonios en que haya necesidad de dispensas, de impedimentos ó de edictos, hasta que se decrete y publique el actual reglamento de aquellas, como tambien el curso de las demandas de nulidad y disolucion de matrimonio ó de divorcio, mientras no se establece en forma el procedimiento para estos juicios.

El Ministro que suscribe no vacila en proponer á V. A. que se digne mandar poner en ejecucion la ley de que se trata, con arreglo á estas indicaciones. El cumplimiento de las leyes debe seguir inmediatamente á su promulgacion; y áun cuando tenga que diferirse necesaria y legalmente cuando exigen reglamentos prévios é indispensables para su aplicacion hasta que éstos se publiquen, el aplazamiento no debe extenderse más allá de la parte que ha de ser reglamentada cuando las demás prescripciones pueden regir desde luego, y cuando, como en el caso presente, hay términos hábiles para orillar cualquiera dificultad que á ello se oponga, Conviene, pues, poner en ejecucion la ley de matrimonio civil en todo aquello en que es posible aplicarla. La opinion pública, que clama constantemente por el planteamiento de esta institucion; el

espíritu que reinó en las Córtes al discutirse; la circunstancia de haberse establecido de hecho en algunos puntos á la raiz de la revolucion de Setiembre, celebrándose cierto número de matrimonios con más ó ménos formalidades ante los Alcaldes populares; la incertidumbre en que se hallan algunas familias; la proximidad de la publicacion de las demás leyes, que han de completar el sistema, y otras muchas consideraciones de grande importancia social y política, así lo exigen imperiosamente. Agréguese á todo esto que ha de ser muy corto el período en que puede subsistir el estado de cosas que va á crearse con el planteamiento provisional de la referida ley, toda vez que dentro de muy poco tiempo habrá de ser ésta aplicada definitivamente en su totalidad, y se comprenderá cada vez más la oportunidad de la mencionada resolucion.

Las disposiciones que para su desenvolvimiento conceptúa oportunas el Ministro que suscribe y se contienen en el adjunto proyecto de decreto, son sumamente sencillas si se las examina en su conjunto. Redúcense á fijar el dia en que debe empezar á regir la ley, determinándose que sea el 1.° de Setiembre próximo en la Península é islas Baleares, y el 15 del mismo mes en las Canarias; á precisar y aclarar algunas de las prescripciones de la misma que pueden ofrecer duda ó prestarse á diversas interpretaciones; á disponer que se suspenda la celebracion del matrimonio y todo procedimiento relativo al mismo en los casos en que existen impedimentos ó se aspire á la dispensa de edictos, hasta que se reglamente en forma todo lo relativo á dispensas; á prevenir igual suspension respecto de las cuestiones que se susciten ante los Tribunales civiles sobre nulidad ó disolucion de matrimonio ó sobre divorcio mientras no se publique la reforma del Enjuiciamiento civil; á encomendar á los actuales Jueces de paz y de primera instancia las funciones, deberes y atribuciones que la ley confiere á los Jueces municipales, Tribunales de partido y sus Presidentes, y á los Promotores fiscales las que competen á los Fiscales de los mismos hasta que se publique y plantee la nueva ley de organizacion judicial; á encargar á la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado que dicte las órdenes é instrucciones necesarias para el cumplimiento de dicha ley y del decreto en proyecto, y á otros varios puntos de mera ejecucion, como los precedentes, que resultan del articulado.

En virtud de estas consideraciones, el Ministro que suscribe tiene la honra de proponer á V. A. el siguiente proyecto de

DECRETO.

En vista de las razones que me ha expuesto el Ministro de Gracia y Justicia; como Regente del Reino,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.° La ley de matrimonio civil, publicada como provisional en 18 de Junio del corriente año, se cumplirá y observará desde el dia 1.° de Setiembre próximo en la Península é islas Baleares, y desde el dia 15 del mismo mes en las Canarias, con sujecion á las disposiciones de este decreto y á las

órdenes é instrucciones que oportunamente se circularán por la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado.

Art. 2.° No se procederá á la celebracion de los matrimonios que se hallen en cualquiera de los casos siguientes: 1.° Cuando entre los que intenten celebrarlos medie alguno de los impedimentos legales á que se refiere el art. 7.° de la ley, hasta que se publique, prévios los trámites correspondientes, el reglamento de dispensas que en el mismo se previene. 2.° Cuando los que intenten celebrarlos aspiren á la dispensa de la publicacion de edictos, excepto los casos á que se refieren los art. 16 y 17 de la ley, mientras no se reglamente en debida forma todo lo relativo á esta clase de dispensas. 3.° Cuando se presentare en tiempo y forma oposicion al matrimonio intentado, y ésta fuere declarada admisible por el Tribunal del partido respectivo, prévios los trámites correspondientes.

Art. 3.° En los demás casos los Jueces municipales procederán, cada uno en su respectivo territorio, á practicar las diligencias preliminares á la celebracion del matrimonio establecidas en la seccion 1.ª del capítulo III de la ley. Para la práctica de las expresadas diligencias se cumplirán estrictamente todas las prescripciones contenidas en los artículos 9.° al 17, y en el 19, en cuanto fueren aplicables á cada caso, y además las siguientes: 1.ª La manifestacion de los que intentaren contraer matrimonio á que se refieren los artículos 9.° y 10 de la ley se hará al Juez municipal de su domicilio ó residencia, si tuvieren una misma, y en otro caso al que elijan para la celebracion de aquél, conforme al art. 29, consignando todas las circunstancias y antecedentes personales expresados en dicho art. 9.° 2.ª La referida manifestacion podrá hacerse por medio de solicitud escrita y firmada por los que intenten contraer matrimonio, ó verbalmente exponiendo al Juez municipal su propósito de contraerlo y las circunstancias y antecedentes mencionados en la prescripcion anterior. En este último caso se reducirá en el acto á escrito la manifestacion por el Secretario, firmándola los interesados ú otra persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, y autorizándola aquél. 3.ª Inmediatamente despues de presentada ó redactada la manifestacion, el Juez municipal dictará providencia mandando que se ratifiquen en ella los interesados. Si la manifestacion adoleciere de alguna omision ó defecto, se suplirá ó subsanará en el acto de la ratificacion, adicionándose ó corrigiéndose lo necesario. La diligencia de ratificacion se firmará por el Juez municipal, por los interesados, ó por persona á su ruego, si no supieren ó no pudieren firmar, y por el Secretario. 4.ª Hecha la ratificacion, el Juez dispondrá que se formen y publiquen los correspondientes edictos con arreglo á lo dispuesto en los artículos 13 y 14 de la ley, copiándose el original de los mismos á continuacion de la providencia en que se mande publicar, fijándolos en los parajes marcados en el art. 11, y remitiéndolos á los demás Jueces municipales, donde tambien deban publicarse en los casos expresados en el art. 12. 5.ª Trascurrido el término de los edictos y los cinco dias más que expresa el art. 23 en cada uno de los Juzgados municipales que aquellos se hayan publicado, los Jueces municipales respectivos

dirigirán al que haya de autorizar el matrimonio el oportuno oficio expresando haber tenido efecto la mencionada publicacion de edictos, y acompañando certificacion de los impedimentos que se les hubiesen denunciado, ó negativa en el caso de que no se les hubiese hecho ninguna denuncia. 6.ª Antes de hacer uso el Juez municipal de la facultad que le concede el art. 16 de la ley de dispensar la publicacion de edictos cuando cualquiera de los que intenten contraer matrimonio se hallen en inminente peligro de muerte, exigirá certificacion facultativa que acredite esta circunstancia. En vista de ella y de los demás datos y noticias que sobre el caso pueda adquirir, acordará dicha dispensa si considerase suficientemente justificado el peligro de que queda hecho mérito. 7.ª Para que los militares en activo servicio puedan considerarse dispensados de la publicacion de edictos, á tenor de lo prevenido en el art. 17 de la ley, será indispensable que presenten certificacion de su libertad, expedida por los Jefes del cuerpo ó cuerpos armados á que hayan pertenecido durante los dos últimos años y pertenezcan al solicitar el matrimonio. Si no hubiesen servido todo aquel tiempo, se fijarán edictos en el domicilio ó domicilios que hubiesen tenido desde la fecha anterior en dos años á la solicitud de matrimonio hasta su entrada en el servicio. En ningun caso se entenderán relevados de presentar el documento que acredite en debida forma el consentimiento ó consejo favorable de quienes deban prestarlo, cuando lo necesiten para contraer matrimonio.

Art. 4.° Siempre que se presentare oposicion formal al matrimonio intentado, los Jueces municipales y demás funcionarios á quienes corresponda entender en la misma, procederán con estricta sujecion á lo dispuesto en los artículos 20 al 27 de la ley, y á las prescripciones siguientes: 1.ª Toda oposicion en que se denuncien otros impedimentos que los expresados en los arts. 4.°, 5.° y 6.° de la ley, en que denunciándose el mencionado en el núm. 3.° del artículo 5.° no fuere hecha por la persona llamada por la ley de 20 de Junio de 1862 á dar la licencia ó el consejo para el matrimonio intentado, y las que fueren presentadas fuera del término señalado en el art. 23, serán desechadas de plano por el Juez municipal á quien se presenten. 2.ª Tambien lo serán aquellas en que no se ratificaren los denunciantes por su culpa ú omision durante las 24 horas siguientes á la presentacion de la denuncia. 3.ª Hecha la ratificacion, el Juez municipal dictará providencia mandando notificar la denuncia á los que intentaren contraer matrimonio, y á sus padres ó curadores si aquellos fueren menores de 25 años de edad. Los interesados podrán hacer constar en la diligencia de notificacion si en vista de la denuncia persisten en la celebracion del matrimonio. En el caso de desistimiento se suspenderá toda diligencia ulterior, remitiéndose el expediente al Juez designado para autorizar el matrimonio. 4.ª Si los interesados no manifestasen en el acto de la notificacion ó en las 24 horas siguientes su desistimiento, el Juez dictará providencia mandando recibir á prueba la denuncia por el término de ocho dias. Esta providencia se notificará al denunciante y aquellos á quienes se hubiese tambien notificado la denuncia. Los interesados, si fueren mayores de 25 años de edad,

y sus legítimos representantes si fuesen menores, podrán oponerse á la denuncia: admitiéndoseles en este caso, lo mismo que al denunciante, todas las pruebas pertinentes que en el expresado término propongan. Las pruebas se practicarán en todo caso con citacion de ambas partes interesadas. Las declaraciones de testigos se recibirán á presencia de las mismas si quisieren concurrir, pudiendo hacerse de palabra á aquellos las preguntas y repreguntas que deseen, y el Juez estime conducentes. No se admitirán interrogatorios por escrito. 5.° Trascurridos los ocho dias útiles designados para la prueba, á contar desde el de la última notificacion de la providencia mencionada en la regla anterior, se unirán á la denuncia las pruebas practicadas, citándose y emplazándose á las partes ó á sus representantes para que comparezcan ante el Tribunal de partido que haya de resolver sobre la denuncia dentro del término de ocho dias, á contar desde la fecha del último emplazamiento. Este término se ampliará á razon de un dia más por cada 10 leguas de distancia del pueblo en que resida el emplazado á aquel en que radique dicho Tribunal. 6.ª El Juez que haya instruido el expediente lo remitirá inmediatamente al Tribunal de partido, haciendo la remision por conducto del que deba autorizar la celebracion del matrimonio, si éste no fuese el mismo que lo hubiese instruido. El Juez á quien corresponda autorizar el matrimonio remitirá juntos todos los expedientes referidos á dicho Tribunal. 7.ª Recibidos en éste, y trascurrido el término del emplazamiento, el Tribunal de partido convocará á los interesados que se hubiesen personado y al Fiscal á juicio verbal, que deberá celebrarse dentro de los tres dias siguientes á aquel en que concluya el término del emplazamiento. 8.ª Los interesados y el Fiscal podrán presentar en el acto del juicio verbal los nuevos documentos y testigos que les convengan. El Tribunal podrá asimismo dictar, para mejor proveer, las providencias que considere indispensables á fin de conseguir el mayor esclarecimiento de algun hecho. 9.ª En todo caso, dentro de los cinco dias siguientes al de la celebracion del juicio verbal, el Tribunal de partido dictará providencia motivada, admitiendo ó desestimando las denuncias presentadas. Si la denuncia fuese desestimada, los denunciantes serán condenados á la indemnizacion de los gastos ocasionados á los que intentaren contraer el matrimonio, á no ser que la denuncia fuere desestimada por hallarse comprendida en la regla 1.ª del art. 4.° de este decreto, en cuyo caso se impondrá la expresada indemnizacion al Juez que indebidamente hubiere dado curso á la denuncia. Si el Tribunal de partido considerase maliciosa la denuncia, reservará su derecho á los perjudicados para reclamar en juicio ordinario el resarcimiento de daños y perjuicios. 10. Contra la providencia del Tribunal no se dará recurso alguno; pero siempre se entenderá reservado su derecho á los interesados para que puedan ejercitarlo en juicio ordinario. 11. Dictada la providencia por el Tribunal, mandará devolver inmediatamente todos los expedientes al Juez municipal á quien corresponda autorizar la celebracion del matrimonio.

Art. 5.° No podrá procederse á la celebracion del matrimonio sin que el Juez de paz á quien corresponda autorizarlo, haga constar en el expediente no

haberse presentado en tiempo opotuno denuncia de impedimento legal, ó en otro caso que ha sido desestimada por el Tribunal de partido.

Art. 6.° Practicado lo que se expresa en el artículo anterior, no podrá diferirse la celebracion del matrimonio, á no ser que el Juez municipal tuviere motivos fundados para creer que existe algun impedimento legal, en cuyo caso pondrá aquellos en conocimiento del representante del Ministerio fiscal, á fin de que formule la correspondiente denuncia si la estimase procedente. Si en las 24 horas siguientes no se presentase esta denuncia, el Juez municipal no podrá dilatar por esta causa la celebracion del matrimonio.

Art. 7.° Antes de procederse á la celebracion del matrimonio, el Juez municipal examinará los documentos á que se refiere el art. 31 de la ley, para cerciorarse de su validez y autenticidad. Además de estos documentos, exigirá que acrediten haber obtenido la licencia del Gobierno los que la necesitaren para contraer matrimonio.

Art. 8.° El Juez municipal no podrá delegar sus facultades para la autorizacion de los matrimonios. En los casos de ausencia, enfermedad ú otro impedimento legítimo, les sustituirán los suplentes á quienes corresponda con arreglo á las disposiciones legales.

Art. 9.° El acto de celebracion del matrimonio se verificará con sujecion á las prescripciones de los artículos 37 y 38 de la ley, y además se observarán las siguientes: 1.ª El acto será público y solemne; se verificará en el dia que los contrayentes designen, poniéndose al efecto de acuerdo con el Juez municipal, y en la hora que éste determine. 2.ª Los dos testigos, que necesariamente lo han de presenciar, serán designados por los contrayentes, debiendo aquellos ser mayores de edad, conforme al art. 38 de la ley. 3.ª Llegada la hora designada para la celebracion del matrimonio, y hallándose presentes los que deban concurrir al acto, el Juez municipal manifestará el objeto de la reunion, y mandará que se proceda á llenar sucesivamente todas las formalidades expresadas en dicho art. 38. Si los contrayentes ó alguno de ellos fuere sordomudo, deberá expresar su consentimiento por signos que no den lugar á duda acerca de su voluntad de prestarlo. Si los contrayentes ó alguno de ellos no entendiese el castellano, el Juez nombrará un intérprete que comunique con ellos y trasmita al Juez y á los concurrentes sus respuestas. Este intérprete deberá tener las circunstancias que se requieren para ser testigo de mayor excepcion, y jurará préviamente desempeñar fielmente su cargo. Cuando ocurran estos casos excepcionales, se hará mencion de ellos en el acta de matrimonio.

Art. 10. Terminada la celebracion del matrimonio, se procederá acto contínuo á extender el acta prevenida en el art. 39 de la ley, con estricta sujecion á lo dispuesto en el mismo y en los 15, 17, 19, 20, 66 y 67 de la de Registro civil, y á los modelos que oportunamente se circularán por la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado.

Art. 11. El acta expresada en el artículo anterior se inscribirá en un registro provisional que se abrirá al efecto en cada Juzgado municipal, y subsistirá hasta que se plantee el definitivo que previene la referida ley de Registro civil.

Art. 12. El registro provisional expresado en el artículo que antecede, se llevará en un libro ó cuaderno de papel del sello de oficio, debiendo estar foliadas todas sus hojas y rubricadas por el Presidente del Tribunal de partido, poniéndose además en ellas el sello del mismo Tribunal, y extendiéndose en la primera hoja útil una certificacion del referido Presidente, firmada por el mismo y por el Secretario del Tribunal, en que se exprese el número de fólios que contenga el libro ó cuaderno, y no estar manchado, inutilizado ni escrito ninguno de aquellos. Los Presidentes del Tribunal de partido mandarán formar desde luego los referidos libros ó cuadernos con el papel de oficio que exista en su poder para los asuntos de su cargo, pidiendo en seguida al Jefe de la Administracion económica de la provincia que los provea del necesario, á fin de que los negocios no sufran dilacion en su curso por falta del mismo. Los Jueces municipales dispondrán que se trace y separe por medio de una raya perpendicular de tinta, una márgen equivalente á la tercera parte sobre poco más ó ménos del ancho de la hoja del libro.

Art. 13. La primera inscripcion del acta de matrimonio en el libro se hará á continuacion de la certificacion expresada en el art. 12. Las demás inscripciones se irán extendiendo sucesivamente sin dejar hueco alguno en blanco, excepto el natural intermedio de las firmas de la anterior. Las equivocaciones ú omisiones que se hubiesen cometido al extender las actas se salvarán de puño y letra de la misma persona que haya escrito el asiento al final de éste ántes de ser firmada el acta, y haciéndose al efecto las oportunas llamadas. Las tachaduras se harán al propio tiempo; pero de modo que siempre se pueda leer la palabra ó palabras tachadas. Al márgen de la primera línea de cada inscripcion se pondrá en guarismo el número de órden correspondiente á la misma, y debajo de este número los nombres y apellidos de los contrayentes á que se refiere la inscripcion.

Art. 14. Todas las diligencias anteriores á la celebracion del matrimonio se extenderán en papel del sello de oficio, que deberán proporcionar los interesados. No se exigirán por aquellas derechos ni retribucion de ninguna clase, bajo ningun concepto, por las autoridades y funcionarios que intervengan en las mismas.

Art. 15. Las certificaciones afirmativas ó negativas que, con referencia al registro provisional ó á los documentos que obran en los expedientes de matrimonio, expidan los Jueces municipales á instancia de los interesados, deberán extenderse en el papel del sello correspondiente, y estar autorizadas, además del Juez municipal, por el Secretario, estampándose al pié de las mismas el sello del Juzgado. Por estas certificaciones ó copias devengarán los Secretarios de los Juzgados municipales una peseta por cada una, quedando á cargo de los mismos el cubrir los gastos de material que ocasionen las celebraciones de matrimonio y el referido registro provisional. Cuando los interesados sean pobres, se les expedirán gratis las expresadas certificaciones y copias en papel de oficio.

Art. 16. Inscritos los matrimonios, los expedientes y documentos relati-

vos á los mismos se archivarán y custodiarán por el órden debido en los respectivos Juzgados municipales, bajo la responsabilidad de los Jueces y Secretarios.

Art. 17. Los matrimonios que se hayan celebrado hasta la promulgacion de la ley de Matrimonio civil, en los términos expresados en el art. 2.° de las disposiciones transitorias de la misma, se trascribirán al registro provisional del Juzgado de paz en que tuviesen su domicilio ó residencia los contrayentes, ó algunos de ellos, al tiempo de su celebracion; siendo llamados éstos, así como el Alcalde que los haya autorizado y los testigos presenciales, á firmar el acta trascrita, la cual será firmada igualmente por el Juez municipal y Secretario.

Art. 18. En los casos en que no sea posible proceder á la celebracion del matrimonio por existir impedimentos dispensables y no poderse solicitar la dispensa hasta que se publiquen los reglamentos indicados en el art. 2.° del presente decreto, si los interesados celebrasen válidamente el matrimonio canónico y verificasen la celebracion del civil dentro de los dos meses siguientes á la publicacion de dichos reglamentos, los efectos civiles del mismo se retrotraerán á la fecha del canónico.

Art. 19. Las cuestiones que se susciten sobre divorcio, nulidad ó disolucion de matrimonio, cuyo conocimiento competa á la jurisdiccion civil ordinaria, á tenor de la disposicion general de la ley, quedarán en suspenso hasta que se establezca en la de Enjuiciamiento civil el procedimiento que ha de seguirse en aquellas causas.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

1.ª Los actuales Jueces de paz desempeñarán y cumplirán todas las funciones, deberes y atribuciones que en virtud de la ley y del presente decreto corresponden á los Jueces municipales, hasta que se publique la ley orgánica del poder judicial y tomen conforme á ella esta denominacion.

2.ª Mientras no se establezcan los Tribunales de partido, los Jueces de primera instancia desempeñarán en el territorio de su Juzgado respectivo todas las funciones, deberes y atribuciones que se confieren á dichos Tribunales y á sus Presidentes. Los Promotores fiscales y los Secretarios de gobierno de los Juzgados entenderán del mismo modo en los actos correspondientes á los Fiscales y Secretarios del Tribunal de partido.

3.ª Las dudas que ocurriesen á los Jueces de paz ó municipales acerca de la inteligencia y aplicacion de la ley y del presente decreto, serán consultadas por los mismos en comunicacion clara y precisa, á los Jueces de primera instancia respectivos, quienes las resolverán á la mayor brevedad con audiencia del Promotor fiscal. Si el caso fuere de gravedad, lo consultarán á su vez á la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado en el Ministerio de Gracia y Justicia, elevando al efecto los antecedentes con su informe para su resolucion definitiva.

4.ª Los Gobernadores de las provincias mandarán insertar el presente de-

creto en los *Boletines oficiales* de las mismas en cuanto reciban la *Gaceta* en que se publique, previniendo que preceda igual insercion de las leyes de matrimonio y registro civil si no se hubiese ya efectuado.

Madrid 16 de Agosto de 1870.—Francisco Serrano.—El Ministro interino de Gracia y Justicia, Laureano Figuerola.

Reglamento para la ejecucion de las leyes de matrimonto civil.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los funcionarios encargados del Registro.

Artículo 1.° Conforme á lo dispuesto en la ley de 17 de Junio del corriente año, habrá Registro del estado civil de las personas:

1.° En la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado, á cargo de un Oficial de la misma dependencia.

2.° En todos los Juzgados municipales de la Península é islas adyacentes y Canarias, á cargo de los Jueces municipales, asistidos de los Secretarios de los mismos Juzgados.

3.° En todas las Agencias diplomáticas y consulares de España en el extranjero, á cargo de los Jefes de Legacion, Cónsules, Vicecónsules y Agentes consulares á quienes corresponda, asistidos de los Secretarios, Cancilleres ó de quienes deban hacer sus veces.

Art. 2.° Desempeñarán las funciones de encargados del Registro, en los casos especiales que la ley determina:

1.° Los Contadores de buques de guerra.

2.° Los Capitanes ó Patrones de buques mercantes.

3.° Los Jefes con mando efectivo de cuerpos militares.

4.° Los Jefes de lazaretos ú otros establecimientos análogos.

Art. 3.° En el Registro civil se inscribirán ó anotarán con las formalidades y requisitos establecidos en las leyes y reglamentos todos los actos que los mismos expresan, concernientes al estado civil de las personas.

Art. 4.° Los encargados del Registro no podrán delegar sus funciones relativas al mismo.

En los casos de ausencia, enfermedad ú otro impedimento legítimo de aquellos, serán desempeñadas por los que deban sustituirles en sus empleos ó cargos con arreglo á las disposiciones legales.

Art. 5.° Corresponde á los encargados del Registro:

1.° Recibir todas las declaraciones, solicitudes y documentos que se les hagan ó presenten, concernientes al estado civil de las personas.

2.° Redactar, ó disponer que se redacten bajo su direccion, las inscripciones, anotaciones y demás asientos que deban extenderse en el Registro.

3.° Cuidar de la custodia y conservacion de los libros del Registro y de todos los documentos que al mismo se refieran.

3.° Expedir certificaciones de las actas de inscripcion, asientos y documen-

tos que consten en el Registro, y negativas de las que se soliciten y no resulten del mismo.

5.° Desempeñar las demás funciones, deberes y atribuciones que, con arreglo á las disposiciones legales, les correspondan.

Art. 6.° Los que por ser interesados ó por razon de parentesco no puedan autorizar las inscripciones y asientos á que se refiere el art. 22 de la ley de Registro civil, no podrán tampoco expedir certificaciones ni intervenir en ningun acto ó diligencia concerniente al Registro del estado civil en los mismos casos.

Art. 7.° Los encargados del Registro, cualesquiera que sean los cargos ó empleos que desempeñen y la procedencia de su nombramiento, deberán atemperarse, para todo cuanto se refiera al Registro civil, á las disposiciones dictadas ó que se dicten acerca del mismo, y á las órdenes é instrucciones del Ministerio de Gracia y Justicia y de la Direccion general del ramo, áun cuando les fueren comunicadas directamente y sin intervencion de sus Jefes respectivos.

Art. 8.° Los Jueces municipales estarán bajo la inmediata y constante inspeccion del Presidente del Tribunal de partido respectivo, conforme á las prescripciones de este reglamento, sin perjuicio de la que hayan de ejercer los Inspectores extraordinarios, y de las visitas del Registro que puedan ordenar los Presidentes del Tribunal Supremo y de las Audiencias, á tenor del art. 726 de la ley orgánica del poder judicial.

CAPITULO II.

De los libros y asientos del registro.

Art. 9.° Los libros que conforme á los artículos 5.° y 7.° de la ley de Registro civil han de llevarse por duplicado en cada una de las cuatro secciones del mismo, serán uniformes en todos los Juzgados municipales, á cuyo efecto se adoptarán las disposiciones necesarias por la Direccion general del ramo.

Los que se han de llevar por los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero podrán diferenciarse de los anteriormente expresados en cuanto á su forma externa, á tenor del art. 6.° de la misma ley; pero serán iguales á ellos en cuanto al órden, modo y forma de sus asientos.

Art. 10. En la Direccion general, además de los libros expresados en el artículo precedente, se llevará para cada una de las secciones del Registro otro especial, en el que se tomará razon sustancial de las actas y declaraciones que segun la ley deben remitirse á la misma Direccion para que las mande inscribir en los Registros municipales, y de la fecha en que se les envíen.

Art. 11. Los libros oficiales del Registro á que se refieren los artículos anteriores, se encabezarán con una diligencia expresiva de la seccion y Registro á que correspondan, del número de fólios que contengan y de la fecha de la diligencia.

Art. 12. Cuando se llenen todos los fólios de los referidos libros del Registro, se cerrarán inmediatamente, y tambien su duplicado, áun cuando quede

á éste algunos fólios en blanco; poniéndose en aquellos, á continuacion del último asiento, una diligencia en que se expresará el motivo de la clausura, el número de fólios que se hayan inscrito, el de asientos hechos en la parte de año trascurrido, el total de los que contenga el libro, y la fecha de la referida diligencia.

Art. 13. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, los encargados del Registro extenderán al fin de cada año, inmediatamente despues del último asiento del mismo, un resúmen circunstanciado, en que se expresará el número de inscripciones hechas durante aquél, el de las personas á que se refieran, con la clasificacion de sexo, edad, estado y demás que se exijan en las prescripciones de la Direccion general.

De este resúmen, que deberán firmar el encargado del Registro y el Secretario, se remitirá una copia en los 15 primeros dias del Enero al Presidente del Tribunal de partido.

Los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero la remitirán á la Direccion general.

Art. 14. Los Jueces municipales pedirán, con la anticipacion necesaria, nuevos libros á la Direccion general por conducto del Presidente del Tribunal del partido respectivo, cuando estén próximas á llenarse todas las hojas de los corrientes, ó cuando los necesiten por cualquier otro motivo.

Art. 15. A cada libro de Registro y al duplicado correspondiente, acompañará, conforme al art. 7.° de la ley de Registro civil, el índice del mismo, en el que se expresarán los nombres, apellidos y domicilio de las personas á quienes se refieren las inscripciones que contenga, y el número y fólio del acta de inscripcion. El índice será alfabético por el órden de letras del primer apellido de la persona inscrita, debiendo comprenderse en aquél los de ambos contrayentes cuando la inscripcion sea de matrimonio, anotando á cada uno en su lugar correspondiente.

Art. 16. El coste de los libros necesarios para el Registro figurará y se satisfará como los demás gastos que ocasione el de cada Juzgado municipal, en los términos prevenidos en el art. 81 de este reglamento.

La recaudacion del importe de los primeros se hará por las Administraciones económicas de las respectivas provincias en el modo y forma que corresponda.

Art. 17. Los Presidentes de los Tribunales de partido entregarán oportunamente los libros del Registro que hayan recibido de la Direccion general á los Jueces municipales respectivos, extendiendo ántes en la primera hoja útil de cada uno la diligencia prevenida en el art. 11, la cual deberá ser firmada y autorizada por el Presidente del Tribunal del partido y por los Jueces municipales y sus Secretarios, en los términos prevenidos en el art. 9.° de la ley de Registro civil.

Art. 18. Todos los asientos de inscripcion de cada seccion del Registro estarán correlativamente numerados al márgen, y debajo del número de órden que les corresponda se inscribirá el nombre.

Art. 19. El primer asiento de inscripcion de cada libro del Registro se extenderá inmediatamente despues de la diligencia de apertura expresada en el art. 11.

Las demás inscripciones se irán extendiendo sucesivamente sin dejar espacio alguno en blanco, excepto el correspondiente á la nota marginal y el que medie entre las firmas y el sello.

Cuando alguna línea no fuere escrita por entero, la parte que quede sin escribir se cubrirá con una raya de tinta ántes de firmarse la inscripcion.

Art. 20. Las actas y asientos del Registro se escribirán en caractéres claros, sin abreviaturas, raspaduras ni enmiendas sobre la palabra equivocadamente escrita.

Las equivocaciones ú omisiones que se adviertan ántes de firmarse la inscripcion, se subsanarán en el tiempo y forma expresados en el art. 17 de la ley de Registro civil.

Las tachaduras que fueren necesarias se harán de modo que siempre se pueda leer la palabra tachada, salvándose tambien en el tiempo y forma expresados.

Las fechas y cantidades que deban constar en las actas y asientos, se escribirán siempre en letra.

Art. 21. Para el cumplimiento de los artículos 20 y 21 de la ley del Registro civil, se tendrán presentes las reglas que siguen:

1.ª Para expresar la naturaleza de las partes y de los testigos como lo exige el núm. 3.° de dicho art. 20, se consignará el nombre del pueblo en que haya nacido, el del término municipal, y el de la provincia á que corresponda en el dia en que se haga la inscripcion ó asiento.

2.ª Para expresar el domicilio de las partes y testigos que se exige en el mismo artículo, se consignará el pueblo en que estén domiciliados al hacerse la inscripcion ó asiento, con expresion de la calle y número de la casa que habiten, ó de la parroquia á que pertenezcan, si habitaren en un punto donde no estén determinadas las casas por números y calles, el término municipal, y la provincia á que éste corresponda.

3.ª Para expresar, segun lo requiere el propio número y artículo, la profesion ú oficio de las mujeres que no lo tengan especial, se dirá: *Dedicada á las ocupaciones propias de su sexo.*

4.ª Para expresar la edad, cual se previene tambien en dicho número y artículo, se dirá solamente *mayor de edad*, cuando la tengan cumplida, con arreglo á la ley comun, las personas de que se trate. Si alguna de ellas no estuviere en este caso, se expresará con exactitud la edad que tenga, ó bien se consignará el dia de su nacimiento á tenor de la certificacion del mismo si se hubiese presentado.

5.ª Cuando los interesados, ó las personas que como declarantes deban asistir á la formalizacion de un asiento, no concurran personalmente al acto, conforme á dicho art. 21, se expresarán, además del nombre, apellidos y demás circunstancias de aquellos, las del representante ó apoderado que lo verifique

en su nombre, en los términos prevenidos para los interesados y para los testigos.

Art. 22. Antes de archivarse en el Tribunal de partido ó en la Direccion general los duplicados de los libros cerrados que con arreglo al art. 10 de la ley de Registro civil deben remitir respectivamente los Jueces municipales y y los Agentes diplomáticos y consulares, serán examinados los asientos por el Presidente del Tribunal de partido ó por la Direccion general, procediendo en su vista á lo que hubiere lugar.

Del mismo modo remitirán los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero á la Direccion general el duplicado de sus respectivos libros é índices, además de la copia certificada que habrán de enviar de cada inscripcion á tenor del art. 24 de la citada ley.

Art. 23. Por las inscripciones ó asientos de cualquier clase que se hagan en los libros del Registro civil no se podrá exigir retribucion alguna, conforme á lo dispuesto en el art. 26 de la misma ley: los interesados sólo deberán satisfacer á quien corresponda el coste de los documentos que presenten y los derechos de las certificaciones que á su instancia se expidieren con referencia á los asientos y documentos del Registro, á tenor de las prescripciones de este reglamento.

Art. 24. Además de los libros oficiales del Registro expresados en el art. 9.°, llevarán los encargados de aquél todos los auxiliares que juzguen convenientes, ó se les prescriban por la Direccion general; pero éstos no harán fé como documentos públicos, y serán considerados como asientos privados.

CAPÍTULO III.

De los documentos relativos al Registro, sus índices é inventarios.

Art. 25. Los documentos necesarios, segun la ley, para hacer las inscripciones y anotaciones en los libros del Registro deberán ser auténticos; y cuando procedan de punto situado fuera de la demarcacion del Tribunal de partido en que radique el Registro, deberán estar legalizados en la forma prevenida en el art. 27 de la ley de Registro civil.

Las certificaciones de las partidas de los libros parroquiales que se necesiten para los actos del estado civil y para los asientos del Registro se expedirán por los Párrocos respectivos ó por quienes legítimamente les sustituyan, siempre que los interesados las pidan ó las reclame el Juez municipal, debiendo hacerse la entrega ó remision de las mismas dentro de las veinticuatro horas siguientes á aquella en que se soliciten ó reclamen. Por ellas devengarán los Párrocos los derechos que correspondan segun el Arancel ó la costumbre de cada localidad, cuando los interesados no estén declarados pobres ó no debieren librarse de oficio.

Si algun Párroco rehusare expedir dichas certificaciones ó hubiese exigido y percibido más derechos que los debidos, se hará constar el hecho y se remitirán los antecedentes al Tribunal de partido á fin de que proceda conforme á las prescripciones del Código penal.

En el caso de no poderse expedir las referidas certificaciones por haber desaparecido los archivos parroquiales, se hará constar este hecho, y se suplirán aquellas por la informacion testifical ante el Tribunal de partido, con citacion y audiencia del Fiscal, determinándose por aquel el lugar y fecha del nacimiento, matrimonio ó defuncion, sin perjuicio del derecho de tercero y librando testimonio de la providencia á los interesados.

Art. 26. Las legalizaciones de los Tribunales de partidos se extenderán á continuacion de cada documento con la siguiente fórmula: «Visto y legalizado por el Tribunal.» Se expresará en seguida la fecha, y se firmará la diligencia por el Secretario, con el V.° B.° del Presidente, sellándose con el del Tribunal.

Cuando los documentos procedan del extranjero, será requisito indispensable que su legalizacion venga hecha ó visada por la Legacion, ó en su defecto por el Consulado general de España en el país donde hubiesen sido otorgados ó expedidos, sin perjuicio de las demás formalidades que correspondan.

Art. 27. En cada Registro se formará bajo la inspeccion del encargado del mismo un inventario detallado de todos los libros y legajos que en él existan y del sello de la oficina. Siempre que dicho encargado cese, el nuevo funcionario que le suceda se hará cargo del Registro por dicho inventario, firmándolo en el acto de la entrega y quedando responsable de lo que constare del mismo, á no ser que haya faltas y se consignen debidamente en el mismo acto.

Art. 28. En cada Registro se formarán cuatro órdenes de legajos: uno para la seccion de nacimientos, otro para la de matrimonios, otro para la de defunciones y otro para la de ciudadanía.

Art. 29. Los legajos de cada seccion contendrán los documentos que para los asientos de la misma se presenten; los cuales, una vez rubricados en los términos prevenidos en el art. 29 de la ley de Registro civil, se colocarán en el legajo respectivo por el órden más conveniente, poniéndoles el número correlativo que les corresponda, y comprendiendo los referentes á cada inscripcion ó asiento en una carpeta especial, en la que se expresará el número de órden y la clase de dichos documentos.

Art. 30. Al fin de cada año, y siempre que se cierre algun libro del Registro, se hará por las carpetas respectivas un índice por duplicado de todos los documentos existentes en el Registro relativos á las inscripciones y asientos que aquél contenga. Un ejemplar de este índice se archivará en la Secretaría con los mencionados legajos, y el otro se remitirá con el duplicado del mismo libro al Presidente del Tribunal de partido.

Los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero lo remitirán á la Direccion general.

CAPÍTULO IV.

DEL REGISTRO DE NACIMIENTOS.

Art. 31. El término de tres dias, señalado en el art. 45 de la ley de Registro civil, para la presentacion del niño al funcionario encargado del Registro,

empezará á correr desde las doce de la noche de aquel en que hubiese nacido, ó en que hubiese sido hallado, si fuere expósito.

Cuando ocurrieren avenidas, fuertes nevadas ú otras causas de fuerza mayor que impidan ó dificulten mucho la comunicacion del punto donde hubiere nacido el niño con aquel en que esté situado el Registro, el referido término se entenderá prorogado por todo el que duraren dichos obstáculos.

Art. 32. Siempre que un niño fuere presentado despues del término expresado en el artículo precedente, el encargado del Registro rehusará la inscripcion de su nacimiento; pero los interesados ó el Ministerio fiscal podrán pedir al Tribunal competente que ordene dicha inscripcion; y cuando así se dispusiere por sentencia firme, se efectuará aquella, haciendo mencion en el acta de la referida sentencia judicial.

Art. 33. Para que el encargado del Registro deba considerarse obligado á trasladarse al punto donde el niño se halle, por temor de daño para la salud del mismo, conforme á lo dispuesto en el art. 46 de la ley de Registro civil, deberá justificarse este peligro con certificacion de Facultativo competente, siempre que dicho funcionario lo exija.

Art. 34. Para la inscripcion del nacimiento en el Registro se cumplirán las prescripciones de los artículos 20 y 48 de la ley de Registro civil, con las aclaraciones siguientes:

1.ª Para expresar la edad, naturaleza, domicilio y profesion ú oficio de las personas mencionadas en los números 2.° y 6.° de dicho art. 48, se tendrá presente lo dispuesto en el art. 21 de este reglamento.

2.ª Para expresar el sexo del recien nacido, se usará de las palabras «un niño» si es varon, y si fuere hembra «una niña.»

3.ª Cuando el recien nacido no tuviere ya nombre puesto, el declarante que hiciere su presentacion manifestará cuál se le ha de poner; pero el encargado del Registro no consentirá que se pongan nombres extravagantes ó impropios de personas, ni que se conviertan en nombres los apellidos.

Cuando el niño no tenga padres conocidos, el encargado del Registro le pondrá un nombre y un apellido usuales que no revelen ni indiquen aquella circunstancia.

Si el niño fuere expósito, y entre los objetos hallados con él hubiere algun escrito que indique su nombre y apellido, ó el deseo de que lleve algunos determinados, se respetará la indicacion si no fuese inconveniente.

4.ª Cuando se presentaren dos niños gemelos, se hará una inscripcion para cada uno de ellos, indicando con precision y exactitud a hora del nacimiento de cada uno, si fuere conocida; si no lo fuere, se expresará así en la inscripcion.

5.ª No se expresarán en las actas de nacimiento, respecto de las personas que en ellas deben ser nombradas, títulos ó distinciones cuya posesion legal no conste ó no se justifique competentemente en el acto.

Art. 35. Para hacer las anotaciones marginales á que se refieren los artículos 60 y 61 de la ley de Registro civil, además de las prescripciones que los mismos establecen, se observarán las siguientes:

1.ª Las anotaciones se harán inmediatamente despues de ser presentados al encargado del Registro por los interesados, ú otro en su nombre, los documentos fehacientes que den lugar á aquellas, ó de recibir los testimonios, ejecutorias ó decretos expresados en dichos artículos de la ley, siempre que se hallen revestidos de todos los requisitos necesarios para su validez y autenticidad.

2.ª Cuando á los documentos presentados ó remitidos para las anotaciones faltare algun requisito indispenssble para su validez ó autenticidad, el encargado del Registro se abstendrá de hacer la anotacion y lo devolverá á quien se lo haya entregado ó remitido, expresando el defecto ó defectos de que adoleciere para que sean subsanados segun corresponda.

3.ª Si los interesados ó funcionarios respectivos no reconociesen la necesidad de subsanar los defectos á que se refiere la regla anterior, y el encargado del Registro persistiere en su opinion, consultará el caso con el Presidente del Tribunal de partido, quien resolverá, con audiencia del Fiscal, lo que estime procedente. Las resoluciones de los encargados del Registro en estos casos se entenderán sin perjuicio del derecho de que se crean asistidos los interesados, quienes lo podrán ejercitar en forma ante los Tribunales.

4.ª Cuando no estuviere inscrito en el Registro civil el nacimiento de la persona á quien se refiera cualquiera de las anotaciones que deban practicarse, se empezará por hacer un asiento en el Registro de nacimientos, copiando literalmente la certificacion en que conste el del interesado, expresando en seguida que esta trascripcion se hace para el solo efecto de poder practicar la anotacion, y concluyendo con la fecha del asiento.

Acto contínuo se hará la anotacion marginal en debida forma, firmándose y sellándose igualmente que la trascripcion en los términos prevenidos para todos los asientos del Registro, en el cual se conservará la certificacion de nacimiento que se haya presentado y copiado.

5.ª Las anotaciones se escribirán en caractéres diminutos, aunque claros, á fin de que, no siendo en casos muy excepcionales, puedan consignarse todas las concernientes á cada interesado al márgen de su partida de nacimiento.

6.ª Si en algun caso resultase insuficiente dicho espacio, se continuará la anotacion en el mismo libro á continuacion de la última acta que en él se haya extendido, haciendo la correspondiente referencia al fin del asiento marginal que haya quedado incompleto, en estos términos: «Pasa al fólio (tantos),» y en éste se encabezará la continuacion con la siguiente advertencia: «Continúa la anotacion marginal que empieza en el folio (tantos).» Terminada ésta, y puestas en ella las firmas y el sello correspondientes, se seguirán extendiendo las actas por su órden.

Art. 36. La multa impuesta por el art. 65 de la ley de Registro civil á los que debiendo presentar el niño recien nacido al encargado del Registro no cumplan esta obligacion, se entenderá y exigirá como correccion disciplinaria, sin perjuicio de imponer á aquellos las demás penas y responsabilidades que,

como reos de desobediencia á la autoridad, les sean aplicables conforme al art. 265 del Código penal.

CAPITULO V.

Del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De la solicitud y publicacion del matrimonio.

Art. 37. Los que intenten contraer matrimonio en cualquier punto de la Península, islas adyacentes ó Canarias, deberán manifestarlo al Juez municipal del domicilio ó residencia de los mismos, ó de cualquiera de ellos si residieren en diferentes pueblos, expresando todas las circunstancias y antecedentes personales mencionados en el art. 9.° de la ley de matrimonio, y presentando las certificaciones necesarias para acreditar su domicilio ó residencia durante los dos últimos años.

Tambien expresarán los nombres, apellidos, oficio ó profesion, y domicilio ó residencia de sus padres; y si los interesados ó alguno de ellos necesitare con arreglo á las leyes consentimiento ó consejo favorable para contraer matrimonio, expresarán asimismo el nombre, apellido y domicilio de la persona que deba prestarlo.

Art. 38. La manifestacion á que se refiere el artículo precedente podrá hacerse por medio de solicitud escrita y firmada por los dos interesados, ú otra persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, ó exponiendo aquellos verbalmente al Juez municipal su propósito de contraer matrimonio, y las circunstancias y antecedentes mencionados en el mismo artículo.

En el caso de hacerse la manifestacion verbalmente, se reducirá en el acto á escrito por el Secretario del Juzgado municipal, firmándola los interesados ú otra persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, y autorizándola aquél.

Art. 39. Los Jueces municipales no podrán negarse á admitir ni á dar curso á ninguna solicitud de matrimonio en que sea interesado un domiciliado ó residente en el término municipal de su cargo, no siendo en los casos expresamente determinados por la ley, ó en virtud de sentencia del Tribunal competente.

Contra la negativa arbitraria ó infundada del Juez municipal podrán los interesados acudir en queja al Presidente del Tribunal de partido, quien resolverá de plano lo que corresponda.

Art. 40. Inmediatamente despues de presentada ó redactada la manifestacion, el Juez municipal dictará providencia mandando que se ratifiquen en ella los interesados. Si la manifestacion adoleciere de alguna omision ó defecto, se suplirá ó subsanará en el acto de la ratificacion, adicionándose ó corrigiéndose lo que para ello fuere necesario. La diligencia de ratificacion se firmará por el Juez municipal, por los interesados ó persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, y por el Secretario.

Art. 41. Hecha la ratificacion, el Juez dispondrá que se formen y publiquen los correspondientes edictos, con arreglo á lo dispuesto en los artículos 13 y 14 de la ley de matrimonio, copiándose el original de los mismos á continuacion de la providencia en que se manden publicar, fijándolos en los parajes marcados en el art. 11 de aquella, y remitiéndolos á los demás Jueces municipales donde tambien deban publicarse en los casos expresados en el art. 12 de la misma. Cuando esta publicacion deba tener lugar en algun punto de las provincias de Ultramar, se remitirán los edictos á los Alcaldes mayores para que dispongan que se fijen en la localidad respectiva por los Jueces municipales ó por los que hagan sus veces.

Si los edictos estuvieren impresos, no será necesario que se copien en el expediente, bastando que se una al mismo un ejemplar de ellos, con nota de conformidad puesta al pié de cada uno por el Secretario.

SECCION SEGUNDA.

De las dispensas de edictos y de impedimentos.

Art. 42. La publicacion de edictos será indispensable para la celebracion y validez del matrimonio.

Se exceptúan solamente de esta formalidad, conforme á lo prescrito en los artículos 16, 17 y 18 de la ley de matrimonio y en este reglamento, los casos siguientes:

1.° Cuando los que intenten contraer matrimonio ó alguno de ellos se halle en inminente peligro de muerte, debidamente justificado.

2.° Cuando los que intenten contraer matrimonio sean militares y se hallen en activo servicio.

3.° Cuando los que intenten contraer matrimonio hayan obtenido la competente dispensa de la publicacion de los edictos.

Art. 43. En el caso á que se refiere el núm. 1.° del artículo precedente, el Juez municipal á quien competa autorizar el matrimonio, ó el que haga sus veces, podrá dispensar la publicacion de los edictos, siempre que se le presente certificacion de facultativo que acredite el inminente peligro de muerte, y lo considere justificado por dicho medio y por los demás que á su juicio fuesen suficientes.

Cuando sean los Jueces municipales los llamados á conceder la dispensa, oirán al Fiscal de su Juzgado, quien deberá emitir su dictámen por escrito y con la mayor urgencia.

Art. 44. En el caso del núm. 2.° de dicho art. 42, se tendrá por dispensada por ministerio de la ley la publicacion de los edictos, siempre que el militar en activo servicio presente certificacion del Jefe ó Jefes con mando efectivo del cuerpo ó cuerpos armados en que sirva ó á que haya pertenecido durante los dos últimos años, en la cual se justifique la libertad del interesado durante aquel período. Si no hubiese estado en activo servicio durante todo este tiempo, se publicarán los edictos en el domicilio ó domicilios que hubiese te-

nido sin estar en servicio activo en los dos años anteriores á la presentacion de la solicitud de matrimonio.

Art. 45. La exencion de edictos concedida al militar en activo servicio no alcanzará á su futura esposa, ni relevará de ninguno de los demás requisitos y formalidades que se exigen para la celebracion del matrimonio.

Art. 46. Para solicitar y obtener la dispensa de la publicacion de los dos edictos ó del segundo de ellos, que, conforme al art. 18 de la ley de Matrimonio, sólo podrá conceder el Gobierno por causas graves suficientemente probadas, se procederá del modo siguiente:

1.° Los solicitantes presentarán al Presidente del Tribunal del partido á que corresponda el Juzgado municipal donde deba celebrarse el matrimonio, una instancia firmada por los dos ó por persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, y dirigida al Ministro de Gracia y Justicia, solicitando la dispensa y exponiendo las causas en que se funden para pedirla.

Con esta instancia deberán presentarse los documentos fehacientes que demuestren la certeza de las causas alegadas en apoyo de la solicitud.

2.° El Presidente del Tribunal de partido, despues de cerciorarse por los medios que estime oportunos de la conformidad de los interesados con la peticion, y de reclamar los datos que crea necesarios, pondrá al pié de la instancia su informe razonado, manifestando cuanto se le ofrezca y parezca respecto de las causas alegadas, y emitiendo su opinion acerca de la conveniencia ó inconveniencia de conceder la dispensa, elevando todos los antecedentes al Ministerio de Gracia y Justicia por conducto de la Direccion general del ramo. El Presidente del Tribunal y todos los funcionarios que entiendan en estos asuntos procederán en ellos con reserva y con la posible urgencia.

3.° A propuesta de la Direccion general, se dictará Real órden por el Ministerio de Gracia y Justicia concediendo ó denegando la dispensa, comunicándose aquella al expresado Presidente del Tribunal, quien dispondrá que se tome razon de la misma por el Secretario en un libro-registro de dispensas que deberá llevar, y haciéndolo así constar al márgen de dicha Real órden, la entregará á los interesados.

Art. 47. Para solicitar y obtener la dispensa de impedimentos expresados en el art. 7.° de la ley de Matrimonio, se observarán los trámites y formalidades siguientes:

1.° Los solicitantes presentarán al Tribunal del partido á que corresponda el Juzgado municipal donde deba celebrarse el matrimonio, una instancia firmada por los dos, ó por persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, y dirigida al Ministro de Gracia y Justicia, expresando el impedimento ó impedimentos cuya dispensa solicitaren, y exponiendo las causas en que se funden para pedirlo.

Con esta instancia deberán presentarse los documentos fehacientes en que consten el impedimento ó impedimentos cuya dispensa se solicite, la certeza de las causas alegadas para obtenerla y las partidas de nacimiento de los soli-

citantes, sacadas del Registro civil, ó de la parroquia respectiva si el nacimiento ha sido anterior al establecimiento de aquél.

Además presentarán en los casos especiales que á continuacion se expresan los documentos siguientes:

En el de impedimento de la viuda por no haber trascurrido los 301 dias siguientes al de la muerte del marido, en el de la mujer cuyo matrimonio se hubiese declarado nulo, ó por no haberse verificado el alumbramiento, si una ú otra hubiesen quedado en cinta, á que se refiere el núm. 4.° del art. 5.° de la ley de Matrimonio, se presentará certificacion de la defuncion del marido, ó de la sentencia firme en que se hubiese declarado la nulidad del matrimonio, certificado del facultativo que acredite que la viuda ó la mujer cuyo matrimonio fué disuelto está ó no en cinta, y el de nacimiento en su caso de los hijos habidos en el anterior matrimonio.

En el de impedimento de parentesco de colaterales por consanguinidad ó por afinidad legítima ó natural á que se refieren los números 2.°, 3.° y 4.° del artículo 6.° de la misma ley, los certificados de nacimiento ó de matrimonio que acrediten el parentesco de los solicitantes.

En el de impedimento de los descendientes legítimos del adoptante con el adoptado, á que se refiere el núm. 6.° del propio art. 6.°, copia auténtica del documento fehaciente en que conste la adopcion.

Cuando se alegare como causa para obtener la dispensa la existencia de hijos habidos en comercio ilegítimo, ó la circunstancia de hallarse en cinta la solicitante, bastará sobre estos particulares la aseveracion de los interesados, sin perjuicio de que se presenten los documentos que acrediten el parentesco.

2.° Presentada la instancia con los documentos mencionados en el número anterior, el Presidente del Tribunal de partido, despues de cerciorarse por los medios que estime oportunos de la conformidad de los interesados con la solicitud, pasará el expediente al Fiscal del mismo Tribunal para que emita su dictámen.

Cuando el Presidente lo estime necesario ó los interesados lo soliciten, podrá acordar que se practique una informacion de testigos acerca de alguno ó algunos de los hechos expuestos en apoyo de la pretension; y concluso el expediente, el Presidente lo elevará con su informe razonado al Ministerio de Gracia y Justicia por conducto de la Direccion general.

Tanto el Presidente como el Fiscal, procederán en estos asuntos con la posible brevedad y reserva.

3.° Se considerarán como circunstancias favorables para conceder la dispensa:

La de convenir á los hijos de anteriores matrimonios, por la fundada esperanza de hallar en el cónyuge que pretenda entrar en la familia la proteccion ó el cuidado de que se vieren privados por el fallecimiento de su padre ó de su madre.

La de proporcionarse por consecuencia del matrimonio medios de subsis-

tencia para los solicitantes, para alguno de ellos, ó para sus padres necesitados ó enfermos.

La de facilitarse arreglos de familia, que pongan término á cuestiones ó pleitos, ó produzcan otras ventajas análogas.

La de evitarse escándalo, por haber mediado largas y estrechas relaciones entre los solicitantes con existencia de prole ó embarazo.

La de haber gran dificultad de matrimonios por escasez de poblacion, ó por otras causas generales ó especiales de cada caso.

La razon de Estado, si el matrimonio fuere entre Príncipes, ó de alguno de ellos.

Las demás causas que conforme á un recto criterio se estimen como de interés público ó particular de las familias de los solicitantes.

4.° Se considerarán como circunstancias desfavorables á la concesion de la dispensa la absoluta falta de motivos que demuestren la necesidad, la utilidad de la misma y cualquiera otra circunstancia que conforme á un recto criterio se estime como justa causa de denegacion de la solicitud.

5.° Recibido en el Ministerio de Gracia y Justicia el expediente, podrá ampliarse con los datos que se conceptúen necesarios, y se dictará resolucion, á propuesta de la Direccion general, concediendo ó negando la dispensa. En los casos en que el Gobierno lo estime oportuno, oirá préviamente á la Seccion de Estado y Gracia y Justicia del Consejo de Estado.

6.° La concesion de dispensa se expedirá en Real carta, impresa y revestida de las formalidades necesarias para su autenticidad, remitiéndose al Presidente del Tribunal de partido por cuyo conducto se hubiere solicitado, quien dispondrá que se tome de ella razon en un libro-registro de dispensas que se haga constar á continuacion de la misma haberse llenado este trámite, y que se entregue á los interesados para los usos que corresponda.

Cuando la resolucion del Gobierno fuere denegatoria de la dispensa, se comunicará de Real órden al mismo Presidente para su conocimiento, el de los interesados y demás efectos consiguientes.

SECCION TERCERA.

De la oposicion al matrimonio.

Art. 48. Siempre que se presentare oposicion en forma al matrimonio intentado, los Jueces municipales y demás funcionarios á quienes corresponda entender en la misma procederán con estricta sujecion á lo dispuesto en los artículos 20 al 27 de la ley de matrimonio y á las prescripciones siguientes:

1.ª Toda oposicion en que se denuncien otros impedimentos que los expresados en los artículos 4.°, 5.° y 6.° de la misma ley, en que denunciándose el mencionado en el núm. 3.° del art. 5.° no fuere hecho por la persona llamada por la ley de 20 de Junio de 1862 á dar la licencia ó el consejo para el matrimonio intentado, y las que fueren presentadas despues del término señalado en el art. 23 de la repetida ley, serán desechadas de plano por el Juez municipal á quien se presenten.

Tambien lo serán aquellas en que no se ratificaren los denunciantes por su culpa ú omision durante las 24 horas siguientes á la presentacion de la denuncia.

2.ª Contra estas providencias denegatorias podrán reclamar los interesados dentro de las 24 horas siguientes á la de la notificacion al Presidente del Tribunal del partido, quien, prévio informe del Juez municipal respectivo y oido el Fiscal, resolverá sin ulterior recurso lo que estime procedente.

3.ª Hecha la ratificacion, el Juez municipal dictará providencia mandando notificar la denuncia á los que intentaren contraer matrimonio, y á sus padres ó curadores, si aquellos fuesen menores de 25 años de edad.

Los interesados podrán hacer constar la diligencia de notificacion si en vista de la denuncia persisten ó no en la celebracion del matrimonio. En el caso de desistimiento se suspenderá toda diligencia ulterior, remitiéndose el expediente al Juez designado para autorizar dicho matrimonio.

4.ª Si los interesados no manifestasen en el acto de la notificacion, ó en las 24 horas siguientes, su desistimiento, el Juez dictará providencia mandando recibir á prueba la denuncia por el término de ocho dias.

Esta providencia se notificará al denunciante, y á aquellos á quienes se hubiese tambien notificado la denuncia.

Los interesados, si fueren mayores de 25 años de edad, y sus legítimos representantes si fueren menores, podrán oponerse á la denuncia; y si lo verificaren, se les admitirán, lo mismo que al denunciante, todas las pruebas pertinentes que en el expresado término propongan.

Las pruebas se practicarán en todo caso con citacion de ambas partes interesadas. Las declaraciones de testigos se recibirán á presencia de las mismas si quisieren concurrir, pudiendo hacerse á aquellos verbalmente las preguntas y repreguntas que deseen y el Juez estime conducentes. No se admitirán interrogatorios por escrito.

5.ª Trascurridos los ocho dias útiles designados para la prueba, á contar desde el de la última notificacion de la providencia mencionada en la regla anterior, se unirán á la denuncia las pruebas practicadas, citándose y emplazándose á las partes ó á sus representantes para que comparezcan ante el Tribunal de partido que haya de resolver sobre la denuncia dentro del término de ocho dias, á contar desde la fecha del último emplazamiento. Este término se ampliará á razon de un dia más por cada 40 kilómetros de distancia del pueblo en que resida el emplazado á aquel en que radique dicho Tribunal.

6.ª El Juez que haya instruido el expediente lo remitirá inmediatamente al Tribunal de partido; y si aquél no fuere el llamado á autorizar la celebracion del matrimonio, hará la remision por conducto del que hubiere sido designado al efecto, quien remitirá juntos todos los referidos expedientes á dicho Tribunal.

7.ª Recibidos en éste y trascurrido el término del emplazamiento, el Tribunal de partido convocará á los interesados que se hubiesen personado y al Fiscal á juicio verbal, que deberá celebrarse dentro de los tres dias siguientes á aquel en que concluya el término del emplazamiento.

8.ª Los interesados y el Fiscal podrán presentar en el acto del juicio verbal los nuevos documentos y testigos que les convengan. El Tribunal podrá asimismo dictar para mejor proveer las providencias que considere indispensables á fin de conseguir el mayor esclarecimiento de algun hecho.

9.ª En todo caso, dentro de los cinco dias siguientes al de la celebracion del juicio verbal, el Tribunal de partido dictará providencia motivada admitiendo ó desestimando las denuncias presentadas.

Si la denuncia fuese desestimada, los denunciantes serán condenados á indemnizar de los gastos ocasionados á los que intentaren contraer el matrimonio, á no ser que la providencia desestimatoria se funde en hallarse comprendida la denuncia en la regla 1.ª de este artículo, en cuyo caso se impondrá la expresada indemnizacion al Juez que indebidamente hubiese dado curso á la oposicion.

Si el Tribunal de partido considerase maliciosa la denuncia, reservará su derecho á los perjudicados para ejercitar en el juicio correspondiente las acciones civiles ó penales que procedieren.

10. Contra la providencia del Tribunal no se dará recurso alguno.

11. Dictada la providencia del Tribunal, mandará devolver inmediatamente todos los expedientes al Juez municipal á quien correspondiere autorizar la celebracion del matrimonio para que proceda á lo que haya lugar, con arreglo á lo dispuesto en aquella.

SECCION CUARTA.

De la celebracion del matrimonio.

Art. 49. No podrá procederse á la celebracion del matrimonio sin que el Juez municipal á quien corresponda autorizarlo haga constar en el expediente no haberse presentado en tiempo oportuno denuncia de impedimento legal, ó en otro caso que ha sido desestimada por el Tribunal de partido.

Art. 50. Practicado lo que se expresa en el artículo anterior, no podrá diferirse la celebracion del matrimonio, á no ser que el Juez municipal tuviere motivos fundados para creer que existe algun impedimento legal, en cuyo caso pondrá aquellos en conocimiento del representante del Ministerio fiscal á fin de que formule la correspondiente denuncia si la estimase procedente.

Si en las 24 horas siguientes no se presentase esta denuncia, el Juez municipal no podrá dilatar la celebracion del matrimonio.

Art. 51. Antes de procederse á la celebracion del matrimonio, el Juez municipal examinará los documentos á que se refiere el art. 31 de la ley de Matrimonio para cerciorarse de su validez y autenticidad, salvo el caso previsto en el art. 32 de la misma.

Cuando los interesados ó alguno de ellos tuvieren necesidad para contraer el matrimonio de consentimiento ó consejo favorable, y los que deban prestarlo manifestaren al Juez municipal que se lo otorgan desde luego ó que se proponen otorgárselo personalmente en el acto de la celebracion de aquél, se hará así constar por diligencia *apud acta*, que firmarán los manifestantes, ó

persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, dos testigos, el Juez municipal y el Secretario, y no se exigirá en tal caso la presentacion de los documentos expresados en el número 4.° del art. 31 de la ley.

Los españoles ó extranjeros que sin llevar dos años de residencia en España hubiesen tenido su domicilio ó residencia durante el año anterior á su entrada en esta nacion en un punto donde las leyes del país no permitan la publicacion del matrimonio por la autoridad civil, no necesitarán acreditar haberse publicado en dicho país el que intenten contraer, bastando en tal caso la certificacion de libertad á que se refiere la última prescripcion del art. 15 de la ley.

Art. 52. Además de los documentos indicados en el artículo precedente, se exigirá que acrediten haber obtenido licencia del Gobierno los que la necesiten para contraer matrimonio, conforme á las disposiciones legales.

Tambien se exigirán y unirán al expediente las Reales concesiones de dispensa de edictos y de impedimentos en sus respectivos casos.

Art. 53. Examinado el expediente por el Juez municipal, estimando suficientes los documentos presentados y no existiendo impedimento sin dispensa ó motivo legal que á ello se oponga, dictará providencia mandando proceder á la celebracion del matrimonio.

Art. 54. El Juez municipal no podrá delegar sus facultades para la autorizacion de los matrimonios. En los casos de ausencia, enfermedad ú otro impedimento legítimo, le sustituirán los suplentes á quienes corresponda con arreglo á las disposiciones legales.

Art. 55. El acto de la celebracion del matrimonio se verificará con sujecion á las prescripciones de los artículos 37 y 38 de la ley, y además se observarán las siguientes:

1.ª El acto se verificará en el dia que los contrayentes designen, poniéndose al efecto de acuerdo con el Juez municipal y en la hora que éste determine. Todos los dias y horas serán hábiles para la celebracion del matrimonio.

2.ª Los dos testigos que necesariamente lo han de presenciar serán designados por los contrayentes, debiendo aquellos ser mayores de edad, conforme al artículo 38 de la ley.

3.ª Llegada la hora señalada para la celebracion del matrimonio, y hallándose presentes los que deban concurrir al acto, el Juez municipal manifestará el objeto de la reunion y mandará que se proceda á llenar sucesivamente todas las formalidades expresadas en dicho artículo 38.

Art. 56. Los matrimonios que en el extranjero intenten contraer dos españoles, ó un español y un extranjero, conforme á los artículos 41 y 42 de la ley de Matrimonio, deberán celebrarse ante quien corresponda, conforme á las leyes del país respectivo, y con los requisitos y solemnidades que las mismas prescriban, debiendo limitarse los Agentes diplomáticos y consulares de España en el punto en que se celebren ó el que lo sea en el más próximo, cuando en aquél no los haya, á inscribirlos en el Registro, conforme al núm. 2.° del artículo 4.° de la ley de Registro civil, y á remitir certificacion del acta á tenor del art. 22 de este reglamento.

Art. 57. Los Jefes de los cuerpos militares en campaña y los Contadores de los buques de guerra ó los Capitanes ó Patrones de los mercantes cuando procedan á autorizar los matrimonios de los que se hallen á bordo en peligro inminente de muerte, conforme al art. 43 de la ley de Matrimonio, se referirán para hacer constar la certeza de dicho peligro á la certificacion del Facultativo, ó en su defecto á los demás medios que se hubiesen estimado bastantes para la dispensa de edictos.

Lo mismo harán los Jefes de lazaretos ó de otros establecimientos análogos, cuando el matrimonio haya de celebrarse en ellos en iguales circunstancias.

Art. 58. Si los contrayentes ó alguno de ellos fuere sordo-mudo, deberá expresar su consentimiento por medio de signos que no den lugar á duda acerca del mismo.

Si no entendieren el castellano, lo expresarán por medio de intérprete que el Juez nombrará al efecto, el cual deberá tener las circunstancias que se requieren para ser testigo mayor de excepcion, y jurará préviamente desempeñar su cargo con fidelidad.

Art. 59. Terminada la celebracion del matrimonio, se procederá acto contínuo á extender en el Registro de Matrimonios el acta prevenida en el artículo 39 de la ley de Matrimonio, salvo los casos excepcionales expresados en el artículo anterior, en los cuales se redactará separadamente y se remitirá á quien corresponda.

CAPITULO VI.

Del registro de matrimonios.

Art. 60. Las actas del matrimonio se extenderán inmediatamente despues de la celebracion de éste, con estricta sujecion á lo dispuesto en el art. 39 de la ley de Matrimonio, y en los 15, 17, 19, 20, 66 y 67 del Registro civil, teniendo presentes en sus respectivos casos las aclaraciones siguientes:

1.ª Si el nacimiento de los contrayentes ó de alguno de ellos, á que se refiere el núm. 1.° del art. 67 de la ley del Registro civil, no estuviese inscrito en éste, ni tampoco resultase en ningun libro parroquial en el caso de haber sido el nacimiento anterior al planteamiento de dicha ley, se hará mencion de las diligencias que se hayan practicado para suplir aquella falta y de la providencia judicial, que en su vista haya fijado el lugar y la fecha del referido nacimiento.

2.ª Para expresar la naturaleza, edad, profesion ú oficio y domicilio de los contrayentes de las personas mencionadas en los números 2.° y 4.° del mismo artículo, se observará lo dispuesto en el 21 de este reglamento.

3.ª Si los contrayentes ó alguno de ellos fuere sordo-mudo ó no entendiere el castellano, se hará mencion en el acta de haber expresado su consentimiento en los términos prevenidos en el art. 58 del presente reglamento.

4.ª Si los contrayentes ó alguno de ellos necesitare consentimiento ó consejo favorable para el matrimonio, y los que deban prestarlo hubiesen concurrido á la celebracion del mismo, y manifestado en el acto su conformidad, se

harán constar estas circunstancias, firmando aquellos el acta ó persona á su ruego, si no supieren ó no pudieren firmar. Si hubieren otorgado el consentimiento ó consejo favorable por diligencia *apud acta* ante el Juez municipal, conforme á lo prevenido en el art. 51 de este reglamento, tambien se hará mencion de dicha diligencia.

5.ª Si ocurrieren otros casos ó circunstancias especiales no prescritos en este reglamento, los Jueces municipales y los demás funcionarios que deban autorizar el matrimonio se atendrán para resolverlos y para consignarlos en el acta, cuando así corresponda, á las prescripciones legales.

Art. 61. Para las anotaciones marginales mencionadas en los artículos 73 y 74 de la ley de Registro, se observará lo dispuesto en el 35 de este reglamento.

CAPÍTULO VII.

Del registro de defunciones.

Art. 62. El parte verbal ó escrito del fallecimiento de una persona prevenido en el art. 76 de la ley de Registro civil debe darse en el plazo más breve posible, no pudiendo éste exceder de 24 horas, al Juez municipal del término donde aquél hubiere ocurrido, por cualquiera de los parientes ó habitantes de la casa del difunto, siendo mayores de edad, y en su defecto por cualquier vecino que reuna esta circunstancia.

Cuando el fallecimiento hubiese ocurrido fuera del domicilio del difunto, tendrá obligacion de dar el parte la persona que se halle al frente de la casa donde aquél hubiese tenido lugar, debiendo en su defecto darlo los demás habitantes ó vecinos mayores de edad.

Cuando se hallare un cadáver de persona desconocida en lugar no habitado, tendrá obligacion de dar el parte la persona que lo viere, y en todo caso la autoridad local respectiva lo participará de oficio al Juez municipal.

Art. 63. En vista del parte del fallecimiento y de la certificacion facultativa expresada en el art. 77 de la referida ley, y no existiendo ningun indicio de muerte violenta, el Juez municipal mandará extender inmediatamente el asiento de defuncion; y terminado que sea, expedirá la correspondiente licencia para que pueda darse sepultura al cadáver en cuanto hayan trascurrido 24 horas, á contar desde la del fallecimiento, consignada en la certificacion facultativa, á ménos que hubiere de presenciar el reconocimiento del cadáver, en cuyo caso no expedirá dicha licencia hasta despues de este acto.

Art. 64. La inscripcion del fallecimiento se hará con estricta sujecion á lo dispuesto en los artículos 20, 79 y 80 de la expresada ley, teniendo en cuenta además las prescripciones del 21 de este reglamento.

Tambien se observarán en sus respectivos casos las disposiciones de los artículos 82, 83, 85, 86, 87, 88, 89, 90 y 91 de la misma ley.

Cuando no fuere posible expresar alguna ó algunas de las circunstancias enumeradas en el art. 79 de la ley, se indicará el motivo que cause aquella imposibilidad.

CAPÍTULO VIII.

Del registro de ciudadanía.

Art. 65. La inscripcion de los actos en virtud de los cuales se adquiera, se recupere ó se pierda la nacionalidad española, deberá verificarse en el registro de ciudadanía, en cuanto los interesados lo soliciten, presentando al efecto los documentos expresados en el art. 97 de la ley de Registro civil, y en su caso los Reales decretos de concesion.

Cuando la inscripcion solicitada se refiera á una viuda, deberá justificar tambien su estado de viudez con el certificado de defuncion del marido.

Art. 66. La inscripcion se hará con sujecion á le dispuesto en los artículos 20 y 100 de la ley, y en los 21 y 25 de este reglamento.

Tambien se observará, en los respectivos casos á que se refieren, lo prevenido en los artículos 101, 102, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111 y 112 de la ley de Registro.

Art. 67. En el caso expresado en el párrafo segundo del art. 65 de este reglamento, se consignarán en el acta el nombre, apellido, naturaleza y último domicilio del marido difunto.

Art. 68. Cuando no fuere posible expresar alguna de las circunstancias mencionadas en el art. 100 de la ley, se indicará en el acta el motivo de aquella imposibilidad.

CAPÍTULO IX.

Del cambio, adicion y modificacion de nombres y apellidos.

Art. 69. El cambio, adicion ó modificacion de nombre ó apellido, sólo podrá hacerse en virtud de autorizacion del Gobierno, prévios los trámites establecidos en este reglamento, ó de sentencia firme de Tribunal competente en que, declarándose haber lugar á dichas alteraciones, se manden practicar.

Art. 70. Para obtener la autorizacion del Gobierno, deberá presentar el interesado una solicitud al Presidente del Tribunal de partido de su domicilio ó última residencia, exponiendo los motivos de su pretension y formulándola debidamente. A esta solicitud deberá acompañarse el certificado de nacimiento del interesado y los documentos que en su apoyo estime conveniente presentar.

Art. 71. Recibida la solicitud por el Presidente del Tribunal, dispondrá que por cuenta del interesado se publique la misma por extracto sustancial en la *Gaceta de Madrid* y el *Boletin oficial* de la provincia ó provincias á que pertenezcan los pueblos de la naturaleza y domicilio ó última residencia del solicitante, á fin de que puedan presentar su oposicion ante el mismo Presidente cuantos se crean con derecho á ello: á cuyo efecto se les señalará el perentorio término de tres meses á contar desde el dia de la publicacion.

Art. 72. Trascurrido el término expresado en el artículo anterior, el Presidente mandará unir al expediente el escrito ó escritos de oposicion, si se le

hubiesen presentado, un ejemplar de los periódicos oficiales que contengan el anuncio, y todos los demás datos y antecedentes que considere necesarios, elevándolos con su informe y con el dictámen del Fiscal, á quien oirá préviamente, al Ministerio de Gracia y Justicia.

Art. 73. La resolucion se dictará por Real órden á propuesta de la Direccion general del ramo.

Cuando hubiere oposicion, se oirá préviamente á la Seccion de Estado y Gracia y Justicia del Consejo de Estado.

Art. 74. La Real órden ó la sentencia firme en que se autorice el cambio, adicion ó modificacion de un nombre ó apellido, se presentará ó remitirá al Registro civil del pueblo de la naturaleza del interesado, á fin de que á tenor de lo dispuesto en el art. 60 de la ley, se anote dicha alteracion al márgen del acta de su nacimiento; y no existiendo ésta en el Registro civil, se practique lo prevenido en la prescripcion 4.ª del art. 35 de este reglamento.

Mientras no se verifique esta anotacion, no producirán efecto alguno la Real órden ó la sentencia referida.

CAPÍTULO X.

De las certificaciones de los asientos y documentos del Registro.

Art. 75. Conforme á lo dispuesto en los artículos 30 y 32 de la ley, los funcionarios encargados del Registro deberán expedir certificacion á cualquiera persona que lo solicite:

1.° Del asiento ó asientos que el solicitante designe.

2.° De los documentos presentados para hacer las inscripciones y anotaciones que consten en el Registro.

3.° De que no existen en el Registro los asientos ó documentos cuya certificacion se reclame.

4.° De la vida, domicilio ó residencia y estado de las personas, en cuanto consten al encargado del Registro por los asientos que resulten del mismo ó por los datos que suministre la Administracion municipal.

Art. 76. Las certificaciones á que se refieren los números 1.° y 2.° del artículo precedente, se extenderán con sujecion á lo dispuesto en los artículos 31 y 33 de la ley.

Además de las circunstancias en ellos prevenidas, se expresarán el libro y fólio de donde aquellas se saquen, las firmas y sellos con que estén autorizados los asientos y documentos que se trascriban, la persona ó autoridad á cuya instancia ó en virtud de cuya reclamacion se expidan, y la fecha de la expedicion.

Las certificaciones negativas mencionadas en el núm. 3.°, expresarán tambien la persona ó autoridad á cuya instancia ó en virtud de cuya reclamacion se libren y la fecha en que se expidan.

En las certificaciones mencionadas en el núm. 4.°, se expresará que la persona á quien se refieran vive, teniendo su domicilio ó residencia en el territorio ó demarcacion del Registro civil respectivo, y el estado que tenga, y se

consignará igualmente la persona ó autoridad á cuya instancia ó en virtud de cuya reclamacion se libren, y la fecha de su expedicion.

Sólo harán fé las certificaciones de vida, domicilio ó residencia y estado expedidas por los funcionarios encargados del Registro civil.

Art. 77. Las certificaciones expresadas en los artículos anteriores se expedirán gratis y en papel de oficio cuando los solicitantes fueren pobres, y cuando las reclame alguna autoridad sin instancia de parte interesada que no haya obtenido declaracion de pobreza.

Fuera de estos casos y de los demás en que establecieren exencion las disposiciones del ramo, se extenderán en papel sellado de 50 céntimos de peseta el pliego, y se pagarán por ellas los derechos siguientes:

	Pesetas.	*Céntimos.*
Por las de acta de nacimiento ó defuncion.....	1	»
Por las de actas de matrimonio.....	2	»
Por las de actas de ciudadanía.....	2	»
Por las de documentos existentes en el Registro, no excediendo aquellas de un pliego de papel sellado.....	2	»
Por cada pliego que exceda.....	»	50
Por las de fé de vida, domicilio ó residencia y estado.....	»	50
Por las negativas de existencia de cualquier asiento ó documento en el Registro.....	»	50
Por cualquiera otra clase de certificacion.....	»	50

Art. 78. Las inscripciones y anotaciones de todas clases y los demás asientos ó actos del Registro que no tengan señalados derechos en el artículo precedente, no devengarán ninguno.

Art. 79. En la oficina de cada Registro se pondrá una tablilla en que se copien los dos artículos precedentes para conocimiento del público.

Art. 80. Los derechos que se deban exigir por las certificaciones se entregarán por los que las hayan solicitado al encargado del Registro, quien pondra en letra al pié de su firma la anotacion prevenida en el art. 38 de la ley.

Art. 81. Los derechos que se perciban por las certificaciones de cada Registro se destinarán á cubrir los gastos que ocasionen los actos y asientos del mismo, y las celebraciones de matrimonios, las impresiones, material y todos los demás que en él ocurran.

Art. 82. Los encargados del Registro llevarán la debida cuenta y razon de las certificaciones que expidan por el órden correlativo de números y fechas, de las cantidades que por ellas perciban, y de los gastos que para la adquisicion de libros y por cualquier otro concepto hagan con destino al Registro.

Art. 83. En los dias 30 de Junio y 31 de Diciembre de cada año formarán los encargados del Registro una cuenta justificada de todos los ingresos y gastos del Registro durante el semestre anterior, y la remitirán al Presidente del Tribunal de partido respectivo.

Los Agentes diplomáticos y consulares de España en el extranjero la remitirán por conducto del Ministerio de Estado á la Direccion general del ramo.

Art. 84. Los Presidentes de los Tribunales de partido remitirán á la Direccion general, en el mes de Febrero de cada año, un estado en que se expresará el número de certificaciones expedidas durante el año precedente en cada uno de los Juzgados municipales de su territorio, el importe de los derechos devengados por todas ellas, y el de los gastos ocasionados en cada Registro municipal.

CAPÍTULO XI.

De la Direccion é Inspeccion del Registro.

Art. 85. Para el despacho de los negocios del Matrimonio y Registro civil, que conforme al art. 1.° de la ley estarán á cargo de la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado, se aumentará el personal de la misma con los empleados siguientes:

	Pesetas.
Un Oficial con el sueldo de.....	7.500
Otro con el de.....	6.500
Un Auxiliar con el de.....	6.000
Otro con el de.....	5.000
Dos, cada uno con el de.....	4.000
Dos, cada uno con el de.....	3.000

Los empleados subalternos que fueren necesarios.

Art. 86. Corresponde al Director general:

1.° Ejercer la inspeccion superior del Registro civil, bajo la inmediata dependencia del Ministro de Gracia y Justicia.

2.° Proponer al Ministro de Gracia y Justicia las disposiciones convenientes para la ejecucion y cumplimiento de la ley de Registro civil, de la de Matrimonio, en cuanto se refiera á su preparacion y celebracion, y de este reglamento.

3.° Proponer al mismo Ministro las reformas y alteraciones que sean necesarias en la organizacion de todas las dependencias del ramo, y el nombramiento y separacion conforme á las prescripciones legales de los empleados con sueldo mayor de 1.500 pesetas.

4.° Resolver por sí en los casos particulares las dudas que se ofrezcan á los funcionarios encargados del Matrimonio y del Registro civil, y de la Inspeccion, pidiéndoles los datos y noticias que estime convenientes, y dándoles las órdenes é instrucciones que correspondan.

5.° Adoptar todas las disposiciones y acordar los nombramientos y separaciones que no exijan la resolucion del Ministro.

6.° Desempeñar todas las demás funciones, deberes y atribuciones que por las referidas leyes de Matrimonio y Registro civil, por este reglamento y por la índole de su cargo le competan.

Art. 87. El Subdirector de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado asistirá al Director en el desempeño de su cargo, y le sustituirá en los casos de ausencia, enfermedad ó de cualquier otro impedimento legítimo.

Art. 88. Los Oficiales, Auxiliares y subalternos que se nombren en virtud de lo dispuesto en el art. 85 tendrán la misma categoría y derechos que los de igual sueldo de la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado, con los cuales formarán un solo cuerpo, pudiendo unos y otros ser destinados indistintamente á cualquiera de los Negociados por dicha Direccion general, y rigiendo las mismas prescripciones para el ingreso, ascenso y separacion de todos ellos.

Art. 89. La primera provision de las plazas de Oficiales, creadas por el referido art. 85, se hará con arreglo á lo dispuesto en el art. 249 y 250 del reglamento general de la ley hipotecaria.

La primera provision de las plazas de Auxiliares, creadas tambien por el propio artículo, podrá hacerse en Auxiliares de la antigua Direccion del Registro de la Propiedad que hubiesen obtenido, prévia oposicion, y desempeñado plazas de aquella, sin haber pasado á destino de diversa dependencia.

Las plazas que no se proveyeren en esta forma se darán al ascenso riguroso de los actuales Auxiliares de la Direccion general, corriéndose la escala y cubriéndose la vacante de la última ó últimas que queden por oposicion.

Art. 90. Hecha la primera provision, se procederá respecto de las vacantes que despues ocurran en los términos prevenidos en la ley hipotecaria y su reglamento.

Art. 91. La inspeccion ordinaria y permanente de los Registros municipales estará á cargo de los Presidentes de los Tribunales de los partidos respectivos, quienes ejercerán las facultades que en tal concepto les corresponden, por sí mismos ó por medio de los demás funcionarios del órden judicial ó del Ministerio fiscal comprendidos en el partido, que designará y serán para este efecto delegados suyos.

Art. 92. Los Presidentes ó sus delegados visitarán los Registros en los últimos dias de cada semestre, extendiendo acta expresiva del estado en que los encuentren.

Art. 93. La visita semestral se ejecutará con sujecion á las reglas siguientes:

1.ª A la hora señalada para la visita por el delegado se constituirá éste en el local del Registro; y haciendo poner de manifiesto los expedientes de matrimonio instruidos desde la visita anterior, y todos los libros corrientes, los examinará uno por uno con la necesaria atencion. Tambien podrá hacer presentar cualesquiera otros libros oficiales ó auxiliares, como igualmente los legajos, índices y cualesquiera clase de documentos.

2.ª Si el delegado no hallare ningun defecto ni informalidad en dichos expedientes, libros y asientos, lo consignará así en el acta de visita.

3.ª Si advirtiere alguna falta en ellos, lo hará constar en el acta con toda minuciosidad, consignando igualmente haber prevenido en el Registro que

evite otras iguales en lo sucesivo, y el medio legal de remediarla si lo hubiere.

4.ª Cuando no pudiere concluirse la visita en un dia, se suspenderá para el siguiente ó siguientes hasta su terminacion.

5.ª Extendida el acta de visita, la firmarán el Visitador, el encargado del Registro y el Secretario. Si el encargado negase alguno de los hechos referidos en ella, escribirá de su puño á continuacion de la misma las razones en que se fundare, firmando al pié.

6.ª Los encargados del Registro podrán exigir y conservar en su archivo una copia del acta de visita, autorizada por el Visitador.

7.ª Al márgen del último asiento correspondiente al semestre de la visita se pondrá en los libros la palabra *visitado*, con la rúbrica del que hubiese hecho la visita. Lo mismo se hará al márgen de la última diligencia de cada expediente de matrimonio.

Art. 94. Además de la visita ordinaria semestral expresada, los Presidentes podrán practicar por sí, por medio de los delegados anteriormente nombrados ó por el de cualquier otro especial que al efecto designen, las visitas ordinarias que juzguen convenientes, ya sean generales á todo el Registro, ya parciales á determinados asientos, diligencias ó actos del mismo.

Cuando los Presidentes del Tribunal Supremo y de la Audiencia del distrito ordenaren la visita en los Registros conforme al art. 726 de la ley de organizacion del poder judicial, se procederá en los términos que los mismos determinen.

Art. 95. Siempre que los Presidentes nombraren delegados permanentes ó para visitas extraordinarias, harán la delegacion por escrito, comunicándola en la misma forma á los funcionarios encargados del Registro en la respectiva demarcacion, comunicando á aquellos tambien por escrito las instrucciones que juzguen oportunas.

Los delegados deberán observarlas fielmente, y serán responsables de cualquier omision ó falta en su cumplimiento.

Art. 96. Los delegados remitirán á los Presidentes de los Tribunales de partido las actas de visita expresadas en los artículos anteriores dentro de los tres dias siguientes á aquel en que termine la visita.

Los Presidentes las examinarán cuidadosamente; devolverán para que se rehagan las que no hayan sido redactadas en la forma prevenida, y las conservarán convenientemente ordenadas y enlegajadas en el archivo de la Presidencia.

Cuando notaren alguna falta de formalidad en el modo de llevar los libros ó cualquiera infraccion de la ley de Matrimonio en cuanto á su preparacion y celebracion, de la de Registro civil ó de los reglamentos dictados para su ejecucion, adoptarán las disposiciones necesarias para corregirlas y para penarlas en su caso, conforme al art. 43 de la ley y á las demás prescripciones vigentes.

Si la falta ó infraccion debiere ser calificada de delito, procederán en los términos prevenidos en el párrafo segundo del mismo artículo.

Art. 97. Los Presidentes de los Tribunales de partido darán en el mes de Enero de cada año á la Direccion general parte circunstanciado del estado en que se hallen los Registros sujetos á su inspeccion y autoridad.

En estos partes deberán expresar :

1.° Los Registros de su territorio en que no se haya advertido ninguna falta ni omision.

2.° Los Registros en que se hayan advertido faltas, omisiones ó abusos graves, enumerándolos detalladamente.

3.° Los Registros en que se hayan advertido faltas ú omisiones leves.

4.° Las medidas que se hayan adoptado para subsanarlas, y las demás circunstancias y observaciones relativas á cada Registro que se consideren de importancia ó que se determinen en las órdenes de la Direccion general.

Art. 98. Toda persona que tuviere noticia de cualquier falta, informalidad, fraude ó abuso cometido en algun Registro del estado civil, podrá denunciarlo verbalmente ó por escrito al Tribunal respectivo. El Presidente, si creyere digna de tomarse en consideracion la denuncia, adoptará las providencias que juzgue oportunas para averiguar la verdad de los hechos, y procederá á lo demás que corresponda.

Art. 99. Los Inspectores extrordinarios que nombre el Gobierno, en uso de las facultades que le concede el art. 42 de la ley, desempeñarán las funciones y tendrán la retribucion que se determinarán en una instruccion especial.

Sus nombramientos se pondrán en conocimiento de los Presidentes de los Tribunales de partido donde deban ejercer su inspeccion.

Art. 100. Las dudas que ocurriesen á los Jueces municipales acerca de la preparacion ó celebracion de los matrimonios, ó acerca de la inteligencia y aplicacion de la ley de Registro civil y del presente reglamento, serán consultadas por los mismos en comunicacion clara y precisa á los Presidentes de los Tribunales de partido, quienes lo resolverán por providencia motivada á la mayor brevedad, con audiencia del Fiscal del mismo Tribunal. Si el caso fuere de gravedad, suspenderán la ejecucion de la providencia, y la elevarán con el dictámen fiscal y demás antecedentes á la Direccion general para su resolucion definitiva.

DISPOSICION GENERAL.

Queda derogado el decreto de 16 de Agosto último y todas las disposiciones dictadas sobre preparacion y celebracion del matrimonio.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

1.ª Mientras no se establezcan los Tribunales de partido con arreglo á la ley orgánica del poder judicial, los Jueces de primera instancia desempeñarán en el territorio de su Juzgado respectivo todas las funciones, deberes y atribuciones que se confieren á dichos Tribunales y á sus Presidentes por las leyes de Matrimonio y Registro civil. Los Promotores fiscales y los Secretarios de gobierno de los Juzgados entenderán del mismo modo en los actos correspondientes á los Fiscales y Secretarios del Tribunal de partido.

2.ª Ínterin se adquieren los libros talonarios en que han de inscribirse los nacimientos, defunciones y ciudadanías, se abrirán tres libros ó cuadernos con el índice que previene el art. 15 del reglamento. Los Jueces municipales formarán desde luego dichos libros con papel comun, de tina, de igual ó aproximado tamaño al del papel sellado judicial, con el número de hojas que se calculen necesarias para las inscripciones que hayan de verificarse durante un semestre; cuidarán de que se trace y separe por medio de una raya vertical de tinta una márgen equivalente á la tercera parte, sobre poco más ó ménos, del ancho de la hoja del libro, y los llevarán ántes del 1.° de Enero al Juez de primera instancia del partido á fin de que sean foliados y sellados con el del Juzgado en cada hoja y en el centro de su parte superior, y se extienda la diligencia de apertura en los términos prevenidos en los artículos 11 y 17 del reglamento. A continuacion de esta diligencia se hará en cada libro la primera inscripcion.

Todos los asientos concernientes al matrimonio continuarán haciéndose en los libros anteriormente formados al efecto; y si alguno de éstos se llenare ántes de concluirse el semestre, se abrirá otro en los mismos términos prevenidos para aquellos.

Los libros que deben llevarse en la Direccion general del ramo serán de igual tamaño y condiciones que los de los Juzgados municipales, y estarán foliados y sellados con el de la Direccion, rubricándose sus hojas por el Director.

El coste de estos cuadernos provisionales y de los demás libros oficiales necesarios para el establecimiento del Registro, será, conforme á lo prevenido en el art. 44 de la ley de Registro civil, de cuenta de los Ayuntamientos, de quienes podrán reclamar su importe los Jueces municipales. Despues del establecimiento definitivo del Registro civil, el coste de los libros se cubrirá con los productos de aquél, segun lo dispuesto en los artículos 16 y 81 del reglamento.

3.ª El excedente de derechos de las certificaciones á que se refiere el art. 77 del reglamento, despues de deducidos los gastos mencionados en el 81, se distribuirán por mitad entre el Juez municipal y el Secretario hasta el dia 1.° de Enero de 1874, en que se determinará por un Real decreto lo conveniente acerca de la exencion y aplicacion de los ingresos del Registro.

4.ª Los matrimonios canónicos que se hayan celebrado desde el dia 1.° de Setiembre último en la Península é islas Baleares, y desde el 15 del mismo mes en las Canarias, y no hubiesen podido autorizarse civilmente por existir impedimentos indispensables, conforme al párrafo primero del art. 2.° del decreto de 16 de Agosto anterior, se retrotraerán en cuanto á sus efectos civiles á la fecha en que se hayan contraido canónicamente, siempre que se proceda á la celebracion del civil, prévias las dispensas necesarias, dentro de los dos meses siguientes al dia 1.° de Enero de 1871.

Aprobado por S. A. el Regente del Reino.—Madrid 13 de Diciembre de 1870. —El Ministro de Gracia y Justicia, Eugenio Montero Rios.

Ley de 20 de Junio de 1862 (1).

Artículo 1.° El hijo de familia que no ha cumplido 23 años, y la hija que no ha cumplido 20, necesitan para casarse del consentimiento paterno.

Art. 2.° En el caso del artículo anterior, si falta el padre ó se halla impedido para prestar el consentimiento, corresponde la misma facultad á la madre, y sucesivamente en iguales circunstancias al abuelo paterno y materno.

Art. 3.° A falta de la madre y del abuelo paterno y materno, corresponde la facultad de prestar el consentimiento para contraer matrimonio al curador testamentario y al Juez de primera instancia sucesivamente. Se considerará inhábil al curador para prestar el consentimiento cuando el matrimonio proyectado lo fuese con pariente suyo dentro del cuarto grado civil. Tanto el curador como el Juez, procederán en union con los parientes más próximos y cesará la necesidad de obtener su consentimiento si los que desean contraer matrimonio, cualquiera que sea su sexo, han cumplido la edad de 20 años.

Art. 4.° La junta de parientes de que habla el artículo anterior, se compondrá: 1.°, de los ascendientes del menor; 2.°, de sus hermanos mayores de edad, y de los maridos de las hermanas de igual condicion viviendo éstas. A falta de ascendientes, hermanos y maridos de hermanas, ó cuando sean ménos de tres, se completará la junta hasta el número de cuatro vocales con los parientes más allegados, varones y mayores de edad, elegidos con igualdad entre las dos líneas, comenzando por la del padre. En igualdad de grados, serán preferidos los parientes de más edad. El curador, áun cuando sea pariente, no se computará en el número de los que han de formar la junta.

Art. 5.° La asistencia á la junta de parientes será obligatoria respecto de aquellos que residan en el domicilio del huérfano ó en otro pueblo que no diste más de seis leguas del punto en que haya de celebrarse la misma; y su falta, cuando no tenga causa legítima, será castigada con una multa que no excederá de 10 duros. Los parientes que residan fuera de dicho rádio, pero dentro de la Península é islas adyacentes, serán tambien citados, aunque les podrá servir de justa excusa la distancia. En todo caso formará parte de la

---

(1) Las diligencias y testimonios de los consejos que segun la ley de 20 de Junio de 1862, han de prestar los padres á sus hijos para contraer matrimonio, se extenderán en el papel sellado que se determina en los casos siguientes:

1.° Cuando el consentimiento ó consejo favorable ó adverso de los padres y demás personas que deban prestarlo para la celebracion de matrimonios con arreglo á la ley, se dé en diligencias judiciales, deberá usarse en ello el papel del sello de 60 céntimos de escudo, con arreglo á lo dispuesto en el art. 27 del Real decreto de 12 de Diciembre de 1861.

2.° Cuando se consigne dicho consentimiento ó consejo en escritura pública, se usará en su copia del sello 5.° de precio de 3 escudos 20 céntimos, á tenor del art. 9.° del propio Real decreto.

3.° Cuando lo sea por medio de acta notarial, ésta habrá de extenderse en papel del sello 9.°, ó sea de 20 céntimos de escudo, en armonía con lo mandado en el párrafo 1.°, art. 13 del ántes citado Real decreto, y por el art. 101 del reglamento de 30 de Diciembre de 1862; pero se empleará el sello 8.° de 40 céntimos en los términos que de las actas de que trata la regla anterior libren los Notarios autorizantes de las mismas, como caso comprendido en la regla 1.ª del art. 12 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861. (Real órden de 6 de Junio de 1867, recordada por otra de 16 de Febrero de 1869.)

junta el pariente de grado y condicion preferentes, aunque no citado, que espontáneamente concurra.

Art. 6.° A falta de parientes se completará la junta con vecinos honrados, elegidos, siendo posible, entre los que hayan sido amigos de los padres del menor.

Art. 7.° La reunion se celebrará dentro de un término breve, que se fijará en proporcion á las distancias, y los llamados comparecerán personalmente ó por apoderado especial, que no podrá representar más que á uno sólo.

Art. 8.° La junta de parientes será convocada y presidida por el Juez de primera instancia del domicilio del huérfano, cuando le toque por la ley prestar el consentimiento; en los demás casos lo será por el Juez de paz. Dichos Jueces calificarán las excusas de los parientes, impondrán las multas de que habla el art. 4.°, y elegirán los vecinos honrados llamados por el art. 6.°

Art. 9.° Las reclamaciones relativas á la admision, recusacion ó exclusion de algun pariente se resolverán en el acto prévio y sin apelacion por la misma junta, en ausencia de las personas interesadas. Sólo podrá solicitar la admision el pariente que se crea en grado y condiciones de preferencia. Las recusaciones de los mismos se propondrán únicamente por el curador ó por el menor, y siempre con exclusion del motivo. Cuando de la resolucion de la junta resulte la necesidad de una nueva sesion, se fijará por el Presidente el dia en que deba celebrarse.

Art. 10. El curador deberá asistir á la junta, y podrá tomar parte en la deliberacion de los parientes respecto á la ventaja ó inconvenientes del enlace proyectado; pero votará con separacion, lo mismo que el Juez de primera instancia en su caso. Cuando el voto del curador ó el del Juez de primera instancia no concuerde con el de la junta de parientes, prevalecerá el voto favorable al matrimonio. Si resultare empate en la junta presidida por el Juez de primera instancia, dirimirá éste la discordia. En la presidida por el Juez de paz, dirimirá la discordia el pariente más inmediato; y si hubiere dos en igual grado, ó cuando la junta se componga sólo de vecinos, el de mayor edad.

Art. 11. Las deliberaciones de la junta de parientes serán absolutamente secretas. El Escribano y Secretario del Juzgado intervendrán sólo en las votaciones y extension del acta, la cual deberán firmar todos los concurrentes, y contendrá únicamente la constitucion de la junta y las resoluciones y voto de la misma, y los del curador ó Juez en sus casos respectivos.

Art. 12. Los hijos naturales no necesitan para contraer matrimonio del consentimiento de los abuelos: tampoco de la intervencion de los parientes, cuando el curador ó el Juez sean llamados á darles el permiso.

Art. 13. Los demás hijos ilegítimos sólo tendrán obligacion de impetrar el consentimiento de la madre; á falta de ésta, el del curador si lo hubiese: y por último, el del Juez de primera instancia. En ningun caso se convocará á los parientes. Los Jefes de las casas de expósitos serán considerados para los efectos de esta ley como curadores de los hijos ilegítimos recogidos y educados en ellas.

Art. 14. Las personas autorizadas para prestar su consentimiento, no necesitan expresar las razones en que se funden para rehusarlo, y contra su disenso no se dará recurso alguno.

Art. 15. Los hijos ilegítimos mayores de 23 años, y las hijas mayores de 20, pedirán consejo para contraer matrimonio á sus padres ó abuelos por el órden prefijado en los artículos 1.° y 2.° Si no fuere el consejo favorable, no podrán casarse hasta despues de trascurridos tres meses desde la fecha en que le pidieron. La peticion del consejo se acreditará por declaracion del que hubiere de prestarlo ante Notario público ó eclesiástico, ó bien ante el Juez de paz, prévio el requerimiento y en comparecencia personal. Los hijos que contraviniesen á las disposiciones del presente artículo incurrirán en la pena marcada en el art. 483 del Código penal, y el Párroco que autorice tal matrimonio en la de arresto menor.

Art. 16. Quedan derogadas todas las leyes contrarias á las disposiciones contenidas en la presente.

REAL DECRETO SOBRE EL USO DEL PAPEL SELLADO.

CAPÍTULO PRIMERO.

DE LAS DIFERENTES CLASES Y PRECIOS DE LOS SELLOS Y DE SU ESTAMPACION.

Artículo 1.° El papel sellado y los sellos sueltos de que deberá hacerse uso con arreglo á este Real decreto, serán de las clases y precios siguientes:

Papel sellado.

Sello primero, cada pliego 200 rs.; segundo id., 150; tercero id., 100; cuarto id., 60; quinto id., 32; sexto id., 16; sétimo id., 8; octavo id., 4; noveno idem, 2; de oficio id., 25 céntimos; de pobres id., 25 id.; de multas, de reintegro y de matrículas, de precios proporcionales.

Sello judicial.

Cada pliego, de 2, 4, 6, 8 y 10 rs.

Sellos sueltos.

Para documentos de giro, desde 1 hasta 200.

Para pólizas de operaciones de Bolsa, de 10, 15 y 20.

Para libros de comercio, á 60 cénts.

Para recibos y cuentas, á 50 cénts.

Se estamparán además sellos sueltos de las nueve primeras clases designadas para el papel sellado con destino á las pólizas de seguros, títulos de acciones de Bancos y sociedades, y demás documentos análogos en que el Gobierno autorice su empleo.

Art. 2.° Para el papel sellado de las nueve primeras clases, y para el de oficio, pobres y sello judicial, se usará el pliego de marca regular española,

consistente en 43 ½ centímetros de largo y 31 ½ de ancho. Para el de multas, reintegros y matrículas podrán emplearse pliegos de menores dimensiones, conforme lo disponga la Direccion general de Rentas estancadas.

Art. 3.° El papel de los sellos primero al noveno inclusive, y el de la clase judicial, se sellará únicamente en la primera hoja de cada pliego: el de oficio y pobres lo será en ambas hojas, pudiendo éstas usarse separadamente cuando en cada una quepa el contenido del respectivo documento. El papel para multas, reintegros y matrículas será sellado en la forma que parezca más adecuada al uso á que se destina.

Art. 4.° Las corporaciones ó particulares que prefieran tener sus documentos en pergamino, vitela ó papel de calidad superior al que expende la Hacienda, podrán acudir á la Administracion para el estampado de los sellos, mediante el pago prévio de su importe.

Art. 5.° El grabado y estampacion de los sellos se verificará exclusivamente en la Fábrica nacional del papel sellado.

CAPÍTULO II.

DEL USO DEL PAPEL SELLADO EN LOS CONTRATOS Y ÚLTIMAS VOLUNTADES.

SECCION PRIMERA.

De los documentos públicos (1).

Art. 6.° Se empleará papel sellado de precio proporcional á la cuantía del respectivo asunto, conforme á la escala que á continuacion se expresa, en el pliego primero de las copias que se saquen de los protocolos de escrituras públicas que tengan por principal objeto cantidad ó cosa valuable, á saber:

Cuantía del acto.	Precio del sello.
Hasta 1.000 rs.....	2
Desde 1.001 á 2.000.....	4
2.001 á 4.000.....	8
4.001 á 8.000.....	16
8.001 á 16.000.....	32
16.001 á 30.000.....	60
30.001 á 50.000.....	100
50.001 á 75.000.....	150
75.001 en adelante.....	200

Art. 7.° Llevarán igualmente sello de precio proporcional, con arreglo al artículo precedente:

1.° Las escrituras ó pólizas de contratos de seguros marítimos y terrestres de toda clase de bienes, efectos y ganados (2).

---

(1) Las escrituras adicionales para subsanar defectos cometidos en otras escrituras deben extenderse en papel del mismo sello en que debieron serlo estas últimas. (Real órden de 28 de Marzo de 1865.)

(2) En los contratos de préstamo á la gruesa sobre cargamentos marítimos servirá de regulador el importe del interés estipulado; y cuando no se estipule, el 3 por 100 del capital que constituya el préstamo. Se fijará el sello en la parte superior de la primera cara. (Artículos 43 y 44 de la Instruccion de 10 de Noviembre de 1861.)

2.° Los títulos de acciones de los Bancos y sociedades de crédito, comercio, industria, minas y demás análogas (1).

3.° Las certificaciones de actas de conciliacion cuando resulte avenencia (2).

Art. 8.° Servirá de regulador para el empleo del sello:

1.° En las ventas de fincas gravadas con censos ó cualquiera otra carga, la cantidad líquida que resulte despues de haber rebajado el capital de aquellos.

2.° En las permutas, el importe de la parte de más valor, deducidas tambien sus cargas.

3.° En las adjudicaciones para pago de deudas, el valor de los bienes adjudicados.

4.° En el establecimiento de censos, foros y demás imposiciones análogas; en las subrogaciones de los mismos y en la constitucion de rentas vitalicias, servirá de tipo el capital de la imposicion; y cuando éste no fuere conocido, el que resulte de la renta anual capitalizada al 3 por 100.

5.° En las ventas y redenciones de censos, la cantidad en que se vendan ó rediman.

6.° En los arrendamientos, la suma de la renta de los años por que se celebren; y cuando no se fije tiempo, servirá de regulador el importe de las rentas de seis años (3).

7.° En las escrituras constitutivas de hipotecas, el importe de la obligacion asegurada.

8.° En los contratos de seguros marítimos y terrestres verificados con arreglo á las prescripciones del Código de Comercio, el premio convenido por el seguro. En los de seguros de bienes inmuebles, el capital asegurado; y en los que tengan por objeto la formacion de capitales en un plazo dado, pensiones ó rentas de cualquier clase ó con cualquier objeto que sea, servirá de regulador para el empleo del sello el importe de cada entrega que haga el asegurado (4).

9.° En las herencias, la parte líquida que quede repartible entre los herederos y legatarios.

---

(1) A su renovacion, ni á la trasferencia de los nominales, no necesitarán timbrarse de nuevo, á no ser que no le tuvieran los primitivos documentos. (Artículos 39 y 40.)

Por cada accion se satisfará un sello, sirviendo de regulador el valor de la accion. El importe total de los sellos que correspondan á las acciones reunidas en un título, podrá satisfacerse en uno ó más sellos. Cuando no expresen su valor, llevarán sello de 4 rs. por cada accion que contengan. Se fijará el sello en la parte superior de la primera cara. (Artículos 41, 42 y 44.)

(2) Llevarán papel del sello proporcional en el primer pliego, y los demás serán de 2 reales. (Art. 52.)

(3) Cuando el precio consista en frutos, deberá tomarse por tipo el valor á que asciendan cada año por término medio los frutos que se perciban, haciéndolo constar en la escritura.

(4) En los seguros de bienes inmuebles servirá de regulador el capital asegurado, en las copias de las escrituras, cuando los contratos se verifiquen en esta forma. En otro caso, servirá para aquel objeto el 3 por 100 del capital asegurado. (Art. 45 de la instruccion.)

Por Real órden de 30 de Diciembre de 1861 se ha dispuesto que sirva de regulador para el uso del sello en los contratos de seguros de bienes inmuebles, el 3 por 100 del capital

Art. 9.° Las copias de escrituras y las certificaciones de conciliacion en que haya avenencia, que versen sobre objeto no valuable, se extenderán en papel del sello de 32 rs. (1).

Art. 10. Se usará papel sellado de 16 rs. en las copias de las escrituras de poderes de todas clases, traten ó no de cantidad, y de 8 rs. en la de sustituciones y revocaciones de los mismos poderes.

Art. 11. En los protestos de documentos de giro se empleará papel sellado de 8 rs.

Art. 12. Se usará papel sellado de 4 rs. (2):

1.° En los testimonios que dén los Escribanos, á instancia de parte, de cualquiera escrito ó documento que se les exhiba, y de que legalmente puedan dar testimonio (3).

2.° En las copias de escrituras de reconocimientos y renovaciones de censos y demás imposiciones análogas.

3.° En los títulos de acciones mencionadas en el párrafo segundo, art. 7.° de este Real decreto, cuando no se exprese cantidad.

Art. 13. Se extenderán en papel sellado de 2 rs. (4):

1.° Los protocolos ó registros de cualquiera contrato, obligaciones ó actos que pasen ante los Escribanos ó Notarios públicos.

2.° Los inventarios de los protocolos y papeles de las Escribanías.

3.° El segundo y demás pliegos siguientes de las copias de las escrituras.

4.° Las legalizaciones y las notas de toma de razon de las oficinas de hipo-

---

asegurado, cuando no se determine el período de duracion del contrato ó el premio que deba satisfacerse; y que en las pólizas de iguales seguros que se celebren por un plazo dado y devengando una prima fija, sirva de regulador para determinar el sello el premio total estipulado por el seguro.

Las sociedades de seguros sobre la vida se atendrán para el uso del sello en sus pólizas, interin el Gobierno no determine otra cosa, á las reglas siguientes:

1.ª Para el uso del sello de los contratos cuyo objeto sea la formacion de capitales en un plazo dado, pensiones ó rentas de cualquier clase, servirá de regulador el importe de una sola entrega que haga el asegurado.

2.ª Cuando el capital suscrito se entregue de una vez, servirá éste de regulador.

3.ª Cuando se estipulen entregas periódicas por distintas cantidades, servirá de regulador el importe de la entrega mayor.

Y 4.ª Los recibos que expidan las sociedades por las entregas que verifiquen los suscritores como consecuencias de sus contratos, llevarán sellos de 50 céntimos, siempre que se expidan por cantidades de 300 ó más reales.

(1) El colegio de Notarios de Madrid, en junta de 1.° de Febrero de 1862, resolvió: que cuando en los testamentos y últimas voluntades, por manda, legado ú otra causa haga mérito el testador de cantidad ó cosa valuada, cuyo importe ascienda á más de 8.000 reales, sirva este tipo de regulador para el uso del papel, con arreglo á la escala que comprende el art. 6.° del R. D. vigente; mas cuando no resulte cantidad ó ésta represente menor suma que la de 8.000 rs. conforme con lo dispuesto en el art. 71, deberá hacerse uso en el primer pliego del papel del sello 5.°, como comprendido el documento por analogía en el art. 9.° de dicho Real decreto.

(2) El colegio de Notarios de Madrid resolvió en Enero de 1862, que las fés de existencia se expidan en papel del sello 8.° como comprendidas en este caso. Nuestra opinion es que pueden extenderse en papel del sello 9.° de 2 rs.

(3) Llevarán papel del sello que se le señala en todos los pliegos que se empleen en los mismos. (Art. 53.)

(4) Las copias ó registros de las certificaciones, ejecutorias y despachos que se llevan en las Cancillerías de las Audiencias se extenderán en papel del sello de 2 rs., y los índices en las Cancillerías en papel de oficio. (R. O. de 29 de Enero de 1862.)

tecas cuando no quede espacio suficiente en el papel en que se halle extendido el documento.

5.° Los pagarés en favor de la Hacienda pública por compra de bienes nacionales.

6.° Los expedientes de encabezamientos y los de subasta por cuenta de la Administracion central, provincial ó municipal para toda clase de servicios ú obras públicas.

Art. 14. Se extenderán en papel del sello de oficio (1):

1.° Las copias de las escrituras otorgadas á nombre del Estado en asunto del servicio, siempre que no haya parte interesada á quien corresponda pagarlas, y en todo caso sin perjuicio del reintegro cuando proceda.

2.° Los índices de los protocolos de los Escribanos, y los testimonios ó copias de los mismos índices que deben remitir anualmente á las Audiencias.

Art. 15. Se extenderán en papel del sello de pobres las copias de los instrumentos cuyo coste sea de cargo de los pobres de solemnidad (2).

SECCION SEGUNDA.

De los documentos privados.

Art. 16. Se consideran documentos privados, para los efectos de este Real decreto, los que sin pasar ante Escribano ú Oficial público competente tengan por objeto la constitucion, liberacion, declaracion ó novacion de obligaciones cuyo importe sea de 300 ó más reales.

Art. 17. Están comprendidos en el artículo anterior, entre otros:

1.° Los inventarios, avalúos, particiones y adjudicaciones originales de herencia verificados extrajudicialmente por los albaceas, testamentarios ó herederos, sin perjuicio de que cuando estas diligencias se protocolicen, las copias que de las mismas se expidan por los Escribanos se acomoden en cuanto al uso del sello á lo prescrito en la seccion anterior para los instrumentos públicos (3).

---

(1) En las causas criminales se usará papel del sello de oficio, sin perjuicio del reintegro dispuesto cuando haya condenacion de costas. (R. O. de 29 de Enero de 1862.)

Las relaciones de bienes que se presenten para la inscripcion de los testamentos anteriores á la ley hipotecaria, se extenderán en papel del sello 9.° de 2 rs. (R. O. de 26 de Octubre de 1863.)

(2) El colegio de Notarios de Madrid resolvió que las copias de las declaraciones de pobres se extiendan en papel de esta clase.

(3) En los testamentos cerrados, cuando llegue el caso de apertura, se unirá papel de reintegro por una cantidad igual al valor del sellado que hubiera debido emplearse. (Artículo 46 de la Instruccion.)

Por Real órden de 5 de Febrero de 1867 se ha dispuesto que pueden protocolizarse las diligencias originales de inventario, avalúo, liquidacion y particion hechas extrajudicial y privadamente, siempre que, teniendo los interesados capacidad legal para ello, otorguen escritura pública de aprobacion, conformidad y ratificacion de las mismas.

Que como en tal caso dichas dilegencias han de considerarse como parte integrante de la escritura matriz, deben hallarse extendidas en papel del sello 9.° de 2 rs.

Que los testimonios de las hijuelas habrán de librarse por los Notarios en el papel que corresponda, como si se hubieren insertado las diligencias literalmente en la escritura.

2.° Las obligaciones de arrendamientos; y

3.° Los préstamos y depósitos de cantidades ó efectos (1).

Los documentos á que se refiere este artículo deberán extenderse en el papel sellado de la misma clase y precio que se prescribe en la seccion primera para las copias de las escrituras públicas.

Art. 18. Llevarán sello suelto de 50 cénts. los recibos de 300 ó más reales que expidan:

1.° Los vendedores de géneros, frutos, muebles, ropas y demás objetos, en los casos en que exija recibo el comprador.

2.° Los encargados de los talleres de artes ú oficios por precio de labores ú obras construidas cuando exija recibo el pagador.

3.° Los administradores ó dueños de fincas urbanas en los recibos de alquileres.

4.° Los administradores ó encargados del despacho de cualquiera clase de trasportes, tanto de mercancías como de viajeros, en cada papeleta, billete ó resguardo que den por recibo del precio de la conduccion.

5.° Los empleados activos ó pasivos de todas las carreras, cada vez que suscriban el recibo de alguna parte de sus haberes, ya sea en nóminas, libramientos ó de cualquier otro modo (2).

6.° Los que reciban alguna cantidad, valores ó efectos del Estado por reintegro de anticipos, devoluciones de depósitos, cobro de interés de papel de la Deuda pública, compra ó venta de efectos suministrados, remuneracion de servicios, ó por cualquier otro concepto (3).

7.° Los recibos de cantidades en pago de efectos adquiridos ó por precio de servicios prestados, ó en virtud de alguna obligacion contraida por escritura pública (4).

Art. 19. Llevarán igualmente sello de 50 cénts. las cuentas, balances y demás documentos de contabilidad que produzcan cargo ó descargo (5).

---

(1) Llevarán sello de 50 cénts. si exceden de 300 ó más reales. (Art. 47.)
Los recibos de gastos municipales y premio de cobranza de las contribuciones territorial y de subsidio de comercio, deberán llevar el sello de 50 cénts. siempre que importen 300 ó más reales. (R. O. de 27 de Mayo de 1862.)

(2) Los resguardos que los Bancos y Sociedades de Crédito expiden á sus accionistas, no están sujetos á las prescripciones del art. 17 del Real decreto de 12 de Setiembre último sobre uso del papel sellado. (R. O. de 13 de Enero de 1862.)
Los empleados que residen en el extranjero están exceptuados del uso del sello de 50 céntimos en los recibos que expidan por las cantidades que perciban del Tesoro español. (R. O. de 28 de Enero de 1862.)

(3) Cuando no se requiera recibo se pondrá el sello en una de las facturas con que se presenten los cupones. (Art. 51.)
A consecuencia de consulta dirigida por el Ministerio de Gracia y Justicia, se determinó que no debe hacerse uso del sello de 50 cénts. en la percepcion de los intereses que cobra el clero por los títulos instrasferibles de la Deuda que posee en compensacion de sus bienes enajenados.

(4) Las libranzas del Giro Mútuo del Tesoro están exceptuadas del uso del sello de 50 céntimos. (R. O. de 28 de Enero de 1862.)

(5) Tambien lo llevarán los conocimientos marítimos. (Art. 48.)
No se pondrá más que un sello en cada cuenta, balance ó documento de contabilidad, aunque contenga más de un pliego. (Art. 40.)

Art. 20. El que expida el recibo ó documento estará obligado á poner en el mismo el sello expresado, y á inutilizarlo con su rúbrica (1).

Art. 21. En las obligaciones de inquilinatos servirá de tipo regulador para el empleo del papel sellado, el importe de los alquileres de un año cuando no se fije período á la duracion del contrato: en otro caso se tomará por tipo la suma del alquiler en todo el tiempo á que se refiera el contrato.

CAPÍTULO III.

DEL USO DEL PAPEL SELLADO EN LAS ACTUACIONES JUDICIALES.

Art. 22. Se destina exclusivamente á las actuaciones judiciales y libros á que se contrae este capítulo el papel del sello judicial, cuyos precios serán de 2, 4, 6, 8 y 10 rs. cada pliego (2).

Art. 23. Los escritos de los interesados ó de sus representantes, los autos y sentencias de los Jueces y Tribunales, y todas las demás actuaciones que tengan lugar durante la sustanciacion y hasta la terminacion definitiva de cualesquiera asuntos civiles sometidos hoy, ó que en lo sucesivo se sometan, á la jurisdiccion contenciosa, ó que tengan por objeto preparar la formalizacion de una demanda; y las compulsas literales ó en relacion que en cualquiera forma se libren, se extenderán sin excepcion en papel sellado de un mismo precio, con arreglo á la cuantía de la cosa valuada ó cantidad materia del litigio, en la proporcion que sigue:

Cuantía del juicio.	Sello que corresponde.
Hasta 600 rs. (3)	2
De 601 hasta 10.000	4
De 10.001 hasta 50.000	6
De 50.001 hasta 100.000	8
De 100.001 en adelante	10

Art. 24. Cuando no aparezca determinada la entidad de la cosa litigiosa valuable, los Jueces ó Tribunales, ántes de proveer sobre lo principal al primer escrito, acordarán que el que lo produzca la fije para la aplicacion del sello, y que se consigne en la oportuna diligencia (4).

Art. 25. En los juicios de abintestato y testamentaría, y en los de concurso de acreedores y quiebra, se atenderá, para el uso del sello, en las piezas de

---

(1) El sello se pondrá al final del documento, al lado de la firma. (Art. 49.)

(2) Se extenderán en papel del sello judicial de 2 rs. los expedientes de posesion que se instruyan en los Tribunales, y las diligencias, testimonios y actos que produzcan en virtud de lo dispuesto en el art. 397 de la ley hipotecaria y el 317 y 318 del reglamento general, que previenen la formacion de aquellos expedientes para justificar la posesion en que se hallaban los propietarios que carecen de títulos. (R. O. de 26 de Febrero de 1863.)

(3) En los juicios verbales no tendrá lugar el uso del papel sellado hasta el acta de la comparecencia. (Art. 55 de la Instruccion.)

(4) Si el litigio versa sobre efectos de la Deuda pública, acciones de sociedades y demás valores análogos, servirá de regulador el precio efectivo que tenga en el mercado. (Art. 54.)

autos generales en que conforme á la ley se dividen, al valor de la masa de bienes hereditaria ó concursada que préviamente señalará el heredero declarado ó presunto, y á falta de éstos el que pretenda la consideracion de tal, ó el deudor, y en su ausencia los acreedores que promuevan el concurso, segun los casos; mas en los juicios incidentales que con motivo de los universales se susciten por los interesados, se tomará en cuenta únicamente la cuantía de la reclamacion que cada uno entable.

Art. 26. Si en el curso de un pleito ó al fenecerse apareciese ser su cuantía mayor que la que se le haya atribuido al incoarse, el Juzgado ó Tribunal que de él conozca dispondrá que inmediatamente se reintegre en los autos la diferencia del sello empleado al que resulte corresponderle, y que en éste se continúen las diligencias sucesivas. Si la cuantía del pleito resultase menor, se reintegrará igualmente á las partes.

Art. 27. Se usará papel del sello judicial, de 6 rs.:

1.° En las actuaciones que versen sobre el estado civil de las personas, ú otra cosa que por su naturaleza no sea susceptible de valuacion.

2.° En las actuaciones sobre asuntos propios de la jurisdiccion voluntaria (1).

Art. 28. Se usará papel de 4 rs.:

1.° En los expedientes gubernativos que se instruyan en los Juzgados y Tribunales á instancia ó en interés de particulares.

2.° En las actas de los juicios de conciliacion, é igualmente en las certificaciones que de ellas se libren cuando no resulte avenencia.

3.° En los libros de conocimentos de dar y tomar pleitos de los Escribanos, Relatores y Procuradores (2).

Art. 29. Se empleará el sello de oficio:

1.° En todo cuanto con este carácter se actúe en los Juzgados y Tribunales.

2.° En los asuntos civiles en que sea parte el Estado ó las corporaciones á quienes esté concedido el mismo privilegio, en todo lo que á su instancia ó en su interés se actúe, salvo el reintegro correspondiente en los casos que proceda.

3.° En las causas criminales, en las actas de los juicios sobre faltas, y en las diligencias que se practiquen para la ejecucion de los fallos que en unos y otros recaiga (3).

---

(1) Tambien se usará de este papel en las calificaciones de los juicios de quiebra. (Artículo 56 de la Instruccion.)

(2) Se aclara el párrafo 3.° del art. 28 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, referente á los libros de conocimientos de dar y tomar pleitos, los cuales deben llevarse en papel del sello judicial de 4 rs., y se dispone que dichos libros puedan servir para varios años, siempre que se haga constar por nota autorizada en la primera hoja, el número de fólios y el año del sello, y que en los libros de recibos de asuntos de pobres y de oficio se use del papel del sello de oficio, sin perjuicio de reintegro cuando proceda. (Real órden de 14 de Marzo de 1862.)

(3) Por Real órden de 29 de Enero de 1862 se resolvió que en todas las actuaciones, diligencias y escritos de las causas criminales se use papel del sello de oficio, sin perjuicio del reintegro que determina el art. 32 de este Real decreto, cuando haya condenacion de costas.

4.° En los libros de acuerdos de los Tribunales, y en los de entrada, salida y visitas de presos.

Art. 30. Cuando todos los que sean parte en un juicio ó acto de jurisdiccion voluntaria gocen de la consideracion legal de pobres, se empleará papel de esta clase, sin perjuicio del reintegro, siempre que haya lugar (1).

Art. 31. Cuando unos interesados sean pobres en sentido legal, y otros no, ó sea parte el Estado ó corporaciones igualmente privilegiadas, cada cual suministrará el papel que á su clase corresponda para las actuaciones que hayan de practicarse á su instancia ó en su interés. Las que sean de interés comun á unos y otros se extenderán en el de pobres ú oficio, segun los casos, agregándoseles en el de reintegro el equivalente á la parte del sello de ricos, que á los que litigan en este concepto corresponderia satisfacer si todos estuviesen en igual condicion. Si además recayese condenacion de costas á parte solvente, el reintegro será extensivo á todo lo actuado á solicitud de los que litigaron de oficio ó como pobres.

Art. 32. El que resulte condenado en costas en las causas de que trata el párrafo 3.° del art. 29, reintegrará el papel sellado invertido á razon de 6 reales por pliego (2).

Art. 33. El reintegro del papel sellado en las causas y pleitos tendrá preferencia absoluta sobre los créditos de todos los demás acreedores por costas.

Art. 34. Lo dispuesto en el presente capítulo es aplicable á los Juzgados y Tribunales de toda clase y fuero, en todas las instancias y recursos, y á las actuaciones contencioso-administrativas (3).

CAPITULO IV.

DEL USO DEL PAPEL SELLADO EN LOS TÍTULOS Y DIPLOMAS Y EN LOS DEMÁS ACTOS EN QUE INTERVIENEN LAS AUTORIDADES CIVIL, MILITAR Y ECLESIÁSTICA (4).

SECCION PRIMERA.

De los títulos y diplomas.

Art. 35. Los Reales títulos, despachos ó credenciales de empleos, cargos ó dignidades que se concedan en cualquiera de las carreras civil, militar ó eclesiástica, ya se hallen remunerados por los presupuestos generales, provinciales ó municipales, ó por los Cuerpos Colegisladores, y los duplicados de

---

(1) Los Fiscales y Promotores representarán á la Hacienda en los incidentes de pobreza, y se opondrán á la declaracion de pobre en las personas á quienes la ley no concede este beneficio. (Art. 57.)

(2) Si mandado el reintegro no se hace efectivo, será responsable de su importe el Juez y el Escribano actuario. (Art. 58 de la Instruccion.)

(3) La Direccion general de Aduanas y Aranceles, en 18 de Diciembre de 1861, declaró que los expedientes contencioso-administrativos que deben someterse á la deliberacion de las juntas creadas por el Real decreto de 20 de Junio de 1852, han de instruirse en papel de oficio.

(4) Por Real órden de 30 de Diciembre de 1861, expedida por el Ministerio de la Guerra, se dictaron las siguientes disposiciones:

1.ª Los contratos, transacciones, expedientes, así civiles como criminales, y demás actos públicos ó privados que se mencionan en el Real decreto de 12 de Setiembre, se ex-

aquellos documentos que á instancia de los interesados se expidieren, llevarán sellos de precio proporcionado al respectivo sueldo ó remuneracion anual, á saber:

Sueldo anual del empleo.	Importe del sello.
De ménos de 3.000 rs.	4
De 3.001 á 5.000	8
De 5.001 á 8.000	16
De 8.001 á 14.000	32
De 14.001 á 24.000	60
De 24.001 á 40.000	100
De 40.001 á 50.000	150
De 50.001 en adelante (1)	200

Art. 36. Las autoridades, Jefes ó corporaciones á quienes corresponda expedir los títulos, despachos ó credenciales, harán la regulacion de los haberes, remuneraciones ó emolumentos anuales, si no tuviesen sueldo fijo, y cuidarán

---

tenderán en el papel y con los sellos que el mismo señala, empleándose como hasta aquí el papel comun en las sumarias y procesos puramente militares.

2.ª Los Reales títulos y despachos, así como los nombramientos y licencias que expiden las diversas autoridades del ramo de guerra, continuarán extendiéndose en la forma usada actualmente.

3.ª La Interveneion general militar y las particulares de los distritos no tomarán razon de los Reales despachos y títulos de las diferentes clases, desde la de Capitan general de ejército á la de Subteniente inclusive ambas, si los interesados no acompañan á cada uno de dichos documentos un pliego de papel sellado correspondiente al sueldo que vayan á disfrutar por el empleo ó cargo que se les confiera, con arreglo á los tipos señalados en el art. 33 del mencionado Real decreto, cuya disposicion comprende igualmente á los Jefes y Oficiales, institutos auxiliares del ejército, sea cual fuere su categoría.

4.ª A los Reales títulos ó Reales despachos de grado deberá acompañar el papel correspondiente al sueldo que tenga señalada la efectividad del empleo.

5.ª A los Reales títulos de grandes cruces de las Ordenes de San Fernando y San Hermenegildo, corresponde el papel de 150 rs.

6.ª A los títulos de cruces de San Fernando de tercera y cuarta clase corresponde un pliego de 100 rs.

7.ª A los títulos de cruz y placa y cruz sencilla de San Hermenegildo y de primera y segunda clase de San Fernando, expedidos á favor de Jefes y Oficiales efectivos, corresponde de papel de 60 rs.

8.ª Además de lo prevenido en las reglas anteriores, los interesados deberán presentar en un pliego de papel de 2 rs. una copia exacta para que quede en la Intervencion general ó en las particulares de los distritos.

9.ª Será obligacion de dichas dependencias inutilizar el pliego del papel sellado que ha de unirse á cada título ó despacho, expresando en el mismo pliego el nombre del interesado, y el empleo, grado ó cargo que se le confiere.

10. A los títulos de cruces de San Fernando de las clases de tropa y á las cédulas de cruces de María Isabel Luisa y de premio de constancia, no se acompañará papel sellado; pero sí la copia en el de 2 rs., que ha de quedar en las dependencias de contabilidad.

11. Las copias ó certificados de las partidas sacramentales ó de defuncion; los memoriales, instancias ó solicitudes que se dirijan á S. M. ó á cualesquiera autoridad del ramo de guerra; las certificaciones que se dieren por éstas ó por los Archiveros de las dependencias á instancia de parte, se extenderán en papel de 2 rs.

12. Los Comisarios de guerra no autorizarán las copias de los documentos que les presenten si no están extendidas en papel del sello de 8 rs., exceptuándose tan sólo de esta disposicion las copias de las órdenes que para acreditar haberes se acompañan á las nóminas ó extractos de revista.

Y 13. Todos los recibos de 300 rs. ó más que se acompañen á las cuentas, como justificantes de gastos hechos, deberán llevar un sello de 50 céntimos, cuyo importe abonará el vendedor ó contratista.

(1) Los profesores, así por sus títulos de entrada como por los de ascenso y término, satisfarán en papel de reintegro los derechos señalados por tarifa en la ley, y juntamente

bajo su responsabilidad de que se extiendan aquellos documentos en papel del sello que corresponda.

Art. 37. Se extenderán en papel del sello de 200 rs. los títulos y cartas de sucesion que se expidan á los títulos de Castilla que tengan aneja la grandeza de España.

Art. 38. Se extenderán en papel del sello de 150 rs.:

1.° Los títulos y cartas de sucesion de títulos de Castilla sin grandeza de España.

2.° Los títulos de grandes cruces de todas las Ordenes, y las autorizaciones para usar títulos y condecoraciones extranjeras.

Art. 39. Se extenderán en papel del sello de 100 rs.:

1.° Los títulos de Comendadores de todas las Ordenes; los de honores de empleos ó dignidades en todas las carreras del Estado, y los de Doctores en todas las facultades.

2.° Los títulos de propiedad de minas, y las patentes de invencion ó introduccion de máquinas, artefactos ó productos (1).

Art. 40. Se extenderán en papel del sello de 60 rs.:

1.° Los títulos de Caballeros de todas las Ordenes.

2.° Los títulos de Licenciados en todas las facultades, y los de Arquitectos é Ingenieros civiles.

3.° Los de Escribanos, Notarios ó Procuradores en cualquier Tribunal ó Juzgado, sin distincion de fuero ni de grado.

4.° Las Reales patentes de navegacion.

5.° Las licencias para ir á Ultramar.

6.° Los títulos, despachos ó diplomas de cualquiera otra clase que lleven la firma de S. M. y no tengan designado sello superior en este Real decreto.

Art. 41. Se extenderán en papel del sello de 32 rs.:

1.° Los títulos de Bachiller.

2.° Los de agrimensores, veterinarios de todas clases y herradores.

3.° Los títulos que habiliten para el ejercicio de cualquiera profesion análoga.

SECCION SEGUNDA.

De las licencias, libros, cuentas, expedientes y otros documentos en que intervienen las autoridades.

Art. 42. Se extenderán en papel del sello de 8 rs.:

---

los que correspondan al papel sellado, con arreglo á la escala establecida en el art. 35 del expresado Real decreto, segun el sueldo ó remuneracion total que desde la obtencion del nuevo título ha de disfrutar el profesor en adelante. (Art. 2.° Real órden de 13 de Febrero de 1862.)

(1) Se manda proceder al abono del exceso de papel sellado necesario para los títulos de minas cuyos expedientes radican en el Ministerio de Fomento. (Real órden de 12 de Enero de 1862.)

Los títulos de acciones de minas y demás análogos que no expresen valor, deberán llevar sellos de 4 rs. por cada accion que contengan ó por cada fraccion de accion ó láminas en que se hallen divididos. (Real órden de 14 de Mayo de 1862.)

1.° Las licencias para uso de armas, caza y pesca, y para establecimientos públicos, carruajes y caballerías de alquiler y demás análogos, sin perjuicio de las retribuciones que los respectivos reglamentos tengan establecidas por el disfrute de aquellas concesiones.

2.° Las licencias que conceden los Ayuntamientos para la construccion ó reparacion de edificios.

Art. 43. Se extenderán en papel del sello de 4 rs. (1):

1.° Los despachos de apremio que se libren por las oficinas de la Administracion ó por los Alcaldes para la cobranza de las contribuciones y rentas públicas ó municipales.

2.° Los libros de actas de las compañías mercantiles, de las de seguros y de cualquiera otra autorizada por el Gobierno.

3.° Los libros de actas de los Ayuntamientos, Diputaciones provinciales, y los de cualquiera corporacion que tenga á su cargo algun ramo de la Administracion pública y no esté subvencionada por los presupuestos generales del Estado.

Art. 44. Se extenderán en papel del sello de 2 rs.:

1.° Las copias ó certificados de las partidas sacramentales ó de defuncion.

2.° Todos los memoriales, instancias ó solicitudes que se presenten ante cualquiera autoridad no judicial, ó en cualquiera de las oficinas que de ella dependan, y las reclamaciones al Gobierno de los contratistas de cualquier ramo de la Administracion contra las resoluciones de la misma (2).

3.° Las copias de los títulos ó credenciales para acreditar empleo, profesion, cargo ó cualquier merced ó privilegio, á excepcion de las testimoniadas que expidan los Escribanos, y de las que lo sean por mandato judicial.

4.° Las copias simples de cualquier otro documento que saquen los interesados para asuntos gubernativos.

5.° Las certificaciones de matrícula, y las de aprobacion ó incorporacion de cursos académicos.

6.° Los libros de administracion de pósitos, propios y arbitrios de los pueblos, y los de recaudacion y salida de las contribuciones que estén á cargo de los Ayuntamientos, á cuyos libros deberá trasladarse para que haga fé todo escrito relativo á estos objetos que se halle en cuaderno ó papel suelto.

7.° Las cuentas de administracion y recaudacion de que se trata en el párrafo anterior, las del presupuesto municipal, las del depositario y las del Alcalde (3).

---

(1) Las actas de posesion y juramento de los Alcaldes y Jueces de paz, deberán extenderse en papel del sello octavo, de 4 rs., por analogía de lo que se dispone en el art. 43, párrafo tercero del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, ínterin no se resuelva otra cosa en contrario. (Real órden de 26 de Abril de 1863.)

(2) Por Real órden de 13 de Abril de 1862, se ha resuelto que los documentos que los comerciantes presenten en las aduanas, tales como facturas de embarque, solicitudes de guías y demás peticiones que produzcan los despachos, pueden llevar sellos sueltos engomados de 2 rs., en vez de extenderse en papel del sello noveno.

(3) El Ministerio de Hacienda ha declarado: 1.°, que las cuentas de administracion y recaudacion de fondos provinciales, y los libros de administracion y contabilidad de los

8.° Los repartos de contribuciones.

9.° Los expedientes de apremios, á excepcion del pliego del despacho para la cobranza de contribuciones, rentas públicas ó municipales, y de los alcances.

10. Los expedientes de exencion ó inutilidad para el servicio militar, y cualesquiera otros de carácter gubernativo en que verse interés de particulares en todo lo que á solicitud de éstos se actúe.

11. Los expedientes de encabezamiento de los pueblos para el pago de la contribucion de consumos.

12. Las certificaciones que se dieren á instancia de parte por cualquiera autoridad, oficina pública ó perito autorizado (1).

13. El registro y contraregistro de mercaderías de los puertos.

Art. 45. Se extenderán en papel del sello de oficio (2):

1.° Las certificaciones que se expidan por las dependencias del Estado de lo que existe en sus libros y asientos, no á instancia de parte, sino en virtud de providencia ó mandato superior dictado de oficio.

2.° Las copias de cualquier documento que saquen las oficinas en virtud de órden superior.

3.° Las copias de los repartimientos de contribuciones.

4.° Las listas cobratorias de contribuciones.

5.° Los amillaramientos de la riqueza y demás documentos estadísticos, padrones de vecinos, alistamiento y sorteo de mozos para el ejército, y expe-

---

mismos, deben extenderse en papel de 2 rs. Y 2.°, que las cuentas de los establecimientos provinciales de instruccion pública deben extenderse en igual papel, y los libros de administracion y contabilidad de dichos establecimientos, con la primera y última hoja en papel del sello noveno.

Desde 1.° de Enero de 1862 no se exigirá por los Tribunales limitacion alguna en el número de renglones que deba contener cada pliego de papel sellado, y se dispone:

1.° Que las cuentas de administracion y recaudacion de fondos provinciales y los libros de administracion y contabilidad de los mismos, deben extenderse en papel del sello noveno, por analogía á lo que dispone el párrafo 7.° del art. 44 de dicho decreto para las de fondos municipales.

2.° Que las cuentas de los establecimientos provinciales de instruccion pública deben extenderse en el mismo papel del sello noveno.

3.° Que las cuentas y libros de administracion y recaudacion de los establecimientos de beneficencia, deberán extenderse en papel del sello de pobres, en armonía con lo prevenido en el art. 46, párrafo 1.°

Y 4.° Que los libros de administracion y contabilidad de los establecimientos provinciales de instruccion pública lleven la primera y última hoja en papel del sello noveno. (Real órden de 23 de Marzo de 1862.)

(1) Se comprenden las certificaciones que expidan los médicos, agrimensores, arquitectos y demás personas facultativas en artes ú oficios. (Art. 59 de la Instruccion.)

(2) Los bienes del Real Patrimonio se admitirán á inscripcion con las certificaciones extendidas en papel del sello de oficio. (Real órden de 3 de Agosto de 1864.)

Es extensivo á las incidencias que puedan ocurrir en las elecciones de Concejales, el uso de papel sellado de oficio que para las de Diputados á Córtes se concedió en 14 de Marzo, á cuyo fin se facilite gratis por las Administraciones de Hacienda pública de las provincias, á los electores, el papel del sello de oficio que necesiten para sus reclamaciones, como igualmente el que pueda emplearse en la extension de las certificaciones que al efecto se expidan. (Real órden de 24 de Agosto de 1864.)

Se extenderán en papel del sello de oficio las certificaciones que expida el jefe de la de-

dientes para la declaracton de prófugos, en lo que no se actúe á instancia de parte.

6.° Los expedientes de elecciones de Diputados á Córtes, provinciales y de Concejales de Ayuntamientos.

7.° Las cuentas que rindan á la Administracion pública los que tengan obligacion de producirlas, y los finiquitos y demás documentos de índole puramente oficial.

8.° El primero y último pliego de los libros de administracion y contabilidad de las oficicinas del Estado.

9.° Los libros de las Juntas de Sanidad.

10. Los libros de los cobradores y recaudadores de contribuciones.

11. Los libros-registros de multas que deban llevar las autoridades que las impongan.

12. Los libros sacramentales y de defuncion.

Art. 46. Se extenderán en papel del sello de pobres (1):

1.° Los libros de las juntas y establecimientos de beneficencia (2).

2.° Las instancias, documentos y demás escritos que presenten sobre asuntos gubernativos los pobres de solemnidad y las corporaciones á que se refiere el párrafo anterior.

Art. 47. Los libros mencionados en este capítulo se renovarán anualmente; pero los de las iglesias y los de actas de las compañías mercantiles y demás corporaciones podrán formarse con papel suficiente para varios años, siempre que en la primera hoja de cada libro se exprese por nota autorizada el número de las que contenga y el año del sello.

---

pendencia á cuyo cargo esté la administracion ó custodia de las fincas que hayan de inscribirse, siempre que por su cargo ejerza autoridad pública ó tenga facultad de certificar. (Real decreto de 11 de Noviembre de 1864, art. 8.°)

Las certificaciones de inscripcion de los bienes enajenables se extenderán en sello de oficio, cuyo gasto abona el comprador y debe incluirse en el expediente de subasta. (Real órden de 2 de Julio de 1866.)

Los dictámenes ó censuras de los Promotores fiscales, ya sean de Hacienda ó del fuero comun ordinario, habrán de extenderse en el papel que les está consignado en la ley, que es el de oficio, y en pliegos separados, sin que puedan aprovecharse los sobrantes del papel que usaren los litigantes en los expedientes de su referencia. (Real órden de 5 de Agosto de 1866.)

Los informes que dan los Registradores, Jueces y Regentes de las Audiencias en los expedientes gubernativos por denegatorias de inscripcion, se extenderán en papel del sello de oficio, ó en el comun de hilo, timbrado únicamente con el sello del Registro, Juzgado ó Audiencia á quien se haya pedido, sin perjuicio del reintegro cuando proceda. (Real órden de 29 de Abril de 1867.)

(1) Se deroga la R. O. de 9 de Abril de 1860, y se dispone que por la Administracion se entregue á los Procuradores el papel que puedan invertir en los asuntos de oficio, y que los Regentes de las Audiencias y los Juzgados respectivos incluyan en sus presupuestos el papel que necesiten los Procuradores para los negocios de esta clase, verificando la entrega á los mismos en igual forma que á los empleados en el órden judicial, prévia aprobacion de los presupuestos, y rindiendo cuenta de su inversion con arreglo á lo que dispone el capítulo IV de la Instruccion de 10 de Noviembre de 1861. (R. O. de 5 de Mayo de 1862.)

(2) El Ministerio de Hacienda ha declarado tambien que los libros de administracion y contabilidad de los establecimientos de beneficencia deberán extenderse en papel del sello de pobres.

CAPÍTULO V.

DE LOS SELLOS QUE DEBEN USARSE EN LOS DOCUMENTOS DE COMERCIO.

SECCION PRIMERA.

De los documentos de giro.

Art. 48. Se consideran documentos de giro para los efectos de este Real decreto:

1.° Las letras de cambio.

2.° Las libranzas á la órden.

3.° Los pagarés endosables.

4.° Las cartas-órdenes de crédito por cantidad fija.

5.° Las obligaciones que emitan las sociedades de crédito, comercio, industria, minas y demás análogas.

Art. 49. Cada documento de giro llevará un sello de precio proporcionado á la cantidad girada, segun la escala siguiente:

Cantidad de giro.	Precio del sello.
Hasta 2.000 rs	1
De 2.001 á 5.000	2,50
De 5.001 á 10.000	5
De 10.001 á 20.000	10
De 20.001 á 30.000	15
De 30.001 á 40.000	20
De 40.001 á 50.000	25
De 50.001 á 60.000	30
De 60.001 á 70.000	35
De 70.001 á 80.000	40
De 80.001 á 90.000	45
De 90.001 á 100.000	50
De 100.001 á 120.000	60
De 120.001 á 140.000	70
De 140.001 á 160.000	80
De 160.001 á 180.000	90
De 180.001 á 200.000	100
De 200.001 á 250.000	125
De 250.001 á 300.000	150
De 300.001 á 350.000	175
De 350.001 en adelante	200

Art. 50. Exceptúanse del uso del sello los giros que se hacen á nombre y para servicio del Estado, y los que en beneficio del público verifican las dependencias del Tesoro (1).

---

(1) El Ministerio de Hacienda ha resuelto que no debiendo llevar los documentos de giro otro sello que el determinado en este artículo, y estando exceptuados de su uso los giros que verifican las dependencias del Tesoro en beneficio del público, no debe exigirse sellos de 50 cénts. en los recibos de libranzas de giro mútuo del Tesoro, que importen 300 ó más reales.

Art. 51. Los sellos para documentos de giro, expresarán el precio y la cantidad que con ellos puede girarse.

Art. 52. El que suscriba un documento de giro tiene obligacion de poner en el mismo el sello correspondiente, sobre el cual repetirá la fecha y rúbrica. Los comerciantes que usen timbre particular podrán estamparle en vez de la rúbrica sobre el sello expresado. Cuando el que suscriba el documento haya omitido inutilizar el sello del modo indicado en el párrafo anterior, podrá subsanarse aquella falta por el tomador ó por cualquiera de los endosantes, poniendo en el sello la rúbrica respectiva y la fecha en que tenga lugar la inutilizacion, con lo cual evitará su responsabilidad; y se exigirá únicamente á los anteriores endosante y al librador (1).

Art. 53. Los documentos de giro procedentes del extranjero deberán ser sellados por el primer endosante del reino, ó en su defecto por la persona que los presente al cobro. Lo mismo se verificará en los documentos expedidos en pueblos donde en la actualidad no existe este impuesto, cuando deban circular ó pagarse en los demás del reino.

SECCION SEGUNDA.

De las pólizas de Bolsa.

Art. 54. Las pólizas de operaciones de Bolsa llevarán sellos sueltos de 10 reales cuando la operacion no exceda de 500.000 rs. nominales; de 15 reales cuando pase de esta suma y no llegue á 1.000.000, y de 20 rs. desde dicha cantidad en adelante (2).

Art. 55. El agente que autorice la negociacion está obligado á poner los sellos en todas las pólizas, inutilizándolos con su rúbrica y con la fecha de la operacion, sin perjuicio de exigir el reintegro de su importe á las partes interesadas.

SECCION TERCERA.

De los libros de comercio.

Art. 56. Se usará el sello especial de comercio:

1.° En el libro diario de las compañías mercantiles, de seguros y demás, y en el de los comerciantes; entendiéndose por tales los que se dedican al comercio, aunque no estén inscritos en su matrícula (3).

---

(1) Si se extravía, abonará el sello la persona que solicite la expedicion del nuevo documento. El sello de las copias lo abonará la persona que la reclame. Los sellos de documentos de giro y de pólizas de Bolsa se pondrán en la cara ó punto donde se halle la firma del librador ó agente de cambios, y en sitio donde no impida leer lo escrito. (Artículos 60 y 61 de la Instruccion.)

(2) A instancia de la Junta de agentes de la Bolsa de Madrid, se ha declarado que las pólizas de operaciones al contado y á plazo que se verifiquen con arreglo á la ley de Bolsa, y que tengan en virtud de la misma, fuerza civil de obligar, deben llevar el sello señalado en el Real decreto de 12 de Setiembre.

(3) Los comerciantes que, segun la ley anterior para el uso de papel sellado, tenian obligacion de sellar el libro diario de caja y el copiador, sólo deberán sellar ahora el primero de aquellos, toda vez que la nueva ley no exige sello para el copiador.

2.° En los libros ó registros de los agentes de cambios y corredores.

Art. 57. Las autoridades que deben rubricar los libros de comercio se abstendrán de hacerlo si no llevan unidos los sellos correspondientes. Las mismas autoridades darán á cada comerciante una certificacion en papel de oficio, en que se acredite la presentacion de los libros sellados con el del año á que correspondan, á fin de que puedan los interesados hacer constar este requisito siempre que sean requeridos por los agentes de la Administracion.

CAPÍTULO VI.

DEL PAPEL DE PAGOS AL ESTADO.

SECCION PRIMERA.

Del papel de multas.

Art. 58. Las multas que se impongan gubernativa ó judicialmente se recaudarán por medio del papel creado á este efecto (1).

Art. 59. Los pliegos de papel sellado de multas tendrán el valor de 2, 4, 8, 20, 50, 100, 500, 1.000 y 5.000 rs. Cada pliego se cortará en dos partes iguales, una superior y otra inferior. En la primera se designarán la autoridad que haya impuesto la multa, el motivo é importe de ésta, la ley, decreto ú órden en cuya virtud se imponga, la fecha de la providencia, el nombre del multado y el número que corresponda á la multa, entregándose á la parte interesada esta mitad del pliego para su resguardo. La segunda, con iguales notas, se unirá al expediente como comprobante, y si no le hubiese se archivará.

Art. 60. Todas las autoridades llevarán un registro en que se anoten por rigorosa numeracion las multas que impongan.

---

(1) Con motivo de las dudas suscitadas respecto á si corresponde á las autoridades gubernativas imponer las multas en que incurren los Jueces de paz y los Alcaldes por las faltas que cometen por el uso del papel sellado, la Direccion general de Rentas estancadas declaró:

1.° Que los agentes de la Administracion pueden investigar si los Jueces de paz cumplen con lo dispuesto en la legislacion de papel sellado, y en caso de que resulte que han cometido faltas, las Administraciones principales, á las cuales darán cuenta los agentes, remitirán los expedientes á las autoridades judiciales inmediatas de los infractores, para que procedan á la imposicion y exaccion de las multas, dando aviso de haberlo efectuado.

2.° Que dichos agentes pueden investigar tambien si los Alcaldes cumplen con lo dispuesto en la legislacion de papel sellado. Cuando la infrinjan en uso de sus funciones gubernativas, deben ser penados con arreglo á la ley por los Gobernadores; pero cuando la falta cometida se refiera á sus atribuciones judiciales, entónces corresponderá á los Tribunales ordinarios imponerles y exigirles la multa, á cuyo efecto las Administraciones remitirán los expedientes á la autoridad judicial, para que proceda á imponerles y exigirles las penas de la ley.

3.° Si los Alcaldes cometen faltas en ambos conceptos gubernativo y judicial, el agente de la Administracion extenderá dos actas separadas, á fin de que se puedan seguir con independencia los procedimientos relativos á cada autoridad.

Y 4.° Los agentes de la Administracion que denuncien faltas que deban ser corregidas por las Autoridades judiciales, tendrán derecho á la tercera parte de las multas que éstas impongan. (Circular de la Direccion general de Rentas estancadas de 3 de Febrero de 1863.)

Art. 61. Si el importe de la multa excediese del valor de cualquiera de los pliegos, se tomarán los que fueren necesarios, estampándose entónces las notas en el de mayor precio, á cuya mitad se unirán las de los demás pliegos, en los que se pondrá una referencia á la primera.

Art. 62. Cuando un Tribunal ó autoridad, reformando sus providencias, alzare en todo ó en parte la multa, estampará nueva nota en el papel, y lo remitirá con oficio á la Administracion, para que pueda tener lugar la devolucion de su importe al interesado (1).

Art. 63. En los casos en que una parte de las multas corresponda á tercero, la autoridad que las haya impuesto expedirá una certificacion, insertando las notas de que tratan los artículos anteriores, con expresion de la ley, reglamento ó Real órden que conceda aquella participacion, y la pasará á las oficinas de Hacienda de la respectiva provincia para que se verifique el abono. Estas certificaciones se extenderán en papel sellado de 2 rs., que satisfará el interesado cuando la parte de multa que haya de percibir sea ó exceda de 30 reales: siendo menor, bastará una comunicacion oficial (2).

Art. 64. Los Tribunales y demás autoridades á quienes corresponda pasarán mensualmente á las Administraciones principales de Hacienda certificacion de las multas que hubieren impuesto, con expresion de los sujetos multados y de las cantidades correspondientes á partícipes.

SECCION SEGUNDA.

Del papel de reintegro.

Art. 65. El reintegro del papel sellado se verificará, sin excepcion alguna, por medio del papel creado al efecto, cuyos pliegos serán de forma semejante y de precios iguales á los de multas.

Art. 66. Se exigirán además por medio de este papel los derechos que por todos conceptos se causen:

1.° Por los títulos de grados universitarios y los demás que habiliten para el ejercicio de cualquiera profesion.

2.° Por los títulos de las Ordenes de Cárlos III, Isabel la Católica, María Luisa y San Juan de Jerusalen.

3.° Por la expedicion y toma de razon de toda clase de títulos y diplomas.

4.° Por la Cancillería de Gracia y Justicia.

5.° Por la Interpretacion de lenguas.

6.° Por los privilegios de invencion é introduccion.

7.° Por las patentes de navegacion (3).

Art. 67. Se observará respecto del papel de reintegro todo lo que se dispone

---

(1) El abono se verificará en concepto de devolucion de ingreso del año á que corresponda. (Art. 62 de la Instruccion.)

(2) Se verificará el abono, prévia presentacion de las certificaciones á que se refiere, en concepto de minoracion de gastos. (Art 63.)

(3) Tambien se exigirán en este papel los derechos de pasaportes al extranjero. (Artículo 64 de la Instruccion.)

acerca del de multas, en cuanto no sea exclusivamente propio de la índole de las condenaciones pecuniarias.

Art. 68. Los Tribunales, Jueces y autoridades de quienes proceda la providencia de reintegro, cuidarán bajo su responsabilidad de que tenga efecto.

SECCION TERCERA.

Del papel de matrículas.

Art. 69. Los derechos de matrícula en las Universidades y demás establecimientos de enseñanza costeados por el Estado se satisfarán en el papel creado al efecto, de forma análoga al de multas y de reintegros, y cuyos precios serán de 20, 30, 40, 50, 60, 80, 100 y 140 rs. cada pliego (1).

Art. 70. Para el uso de este papel se observará, en la parte que le sea aplicable, cuanto se dispone en las precedentes secciones para el de multas y reintegros (2).

CAPÍTULO VII.

DISPOSICIONES COMUNES Á LOS CAPÍTULOS ANTERIORES.

Art. 71. En los casos no previstos por este Real decreto, se regulará el papel sellado que deba usarse para cualquier documento por su analogía con los que van expresados, sin perjuicio de consultar al Gobierno por conducto de la Direccion general de Rentas estancadas para la resolucion definitiva (3).

Art. 72. Se prohibe habilitar el papel comun ó el de un sello por otro, á pretexto de faltar en las expendedurías el que se necesite; y sólo en los casos de urgente necesidad, perfectamente probada, podrán los Tribunales ó el Gobernador de las respectivas provincias autorizar la habilitacion del que hiciese falta, dando cuenta inmediatamente al Gobierno.

Art. 73. Los documentos que se expidan por funcionarios españoles residentes en el extranjero no tendrán fuerza en España si no llevan papel de reintegro por una cantidad igual al valor del sellado que hubiera debido emplearse. El reintegro preceptuado en este artículo es igualmente aplicable á los instrumentos y documentos procedentes de pueblos donde en la actualidad

---

(1) Los alumnos satisfarán por sus títulos, en papel de reintegro, además de los derechos de tarifa, los correspondientes al papel en que haya de extenderse el título, y los 20 reales por gastos de expedicion, así como tambien satisfarán los profesores en el propio papel de reintegro los derechos señalados por tarifa por la expedicion de sus títulos, y los correspondientes al papel en que hayan de extenderse. (R. O. de 13 de Febrero de 1862.)

(2) Por Real órden de 13 de Febrero de 1862 se previene que los alumnos por sus títulos académicos satisfagan, además de los derechos prescritos en la tarifa adjunta á la ley de 9 de Setiembre de 1857, los correspondientes al papel en que haya de extenderse el título, segun lo prevenido para cada caso en el Real decreto de 12 de Setiembre anterior.

(3) Para la regulacion se instruirá expediente, en el cual las autoridades que lo formen, oida la parte fiscal, emitirán su parecer, remitiéndolo á la Direccion general de Rentas estancadas. (Art. 73.)

Las notas adicionales establecidas por el art. 21 del reglamento para la ejecucion de la ley hipotecaria, para la rectificacion de los asientos defectuosos de los antiguos Registros, se extenderán en papel de 2 rs., como comprendidas por analogía en el art. 71 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861. (R. O. de 28 de Octubre de 1863.)

no existe este impuesto, que deban merecer fé en los Tribunales y oficinas de los demás del reino.

Art. 74. El papel sellado que se inutilice al escribirse, será cambiado en las expendedurías por otro de su clase, prévio abono de medio real por cada pliego de cualquier sello (1).

Art. 75. El papel sellado que en fin de año resulte sobrante en poder de particulares, corporaciones ó funcionarios públicos, será canjeado en las expendedurías por otro de la misma clase durante el mes de Enero siguiente. Lo mismo se verificará con los sellos sueltos que tengan designacion de año.

Art. 76. La Hacienda pública entregará á los Juzgados, Audiencias y demás Tribunales ó funcionarios del órden judicial el papel sellado de oficio que necesiten para sus actuaciones, sin perjuicio del reintegro en su caso. La entrega se hará en virtud de los presupuestos que con la oportuna anticipacion formen las autoridades que deben usarlo, remitiéndolos á la aprobacion de la Direccion general de Rentas estancadas.

Art. 77. La Hacienda pública vigilará por medio de visitas el cumplimiento de las disposiciones consignadas en los capítulos precedentes. Los encargados de girarlas serán nombrados por la Direccion general de Rentas estancadas, y tendrán opcion á la tercera parte de las multas que por efecto de sus investigaciones se impongan.

El reglamento que ha de expedirse para la ejecucion de este decreto determinará los casos en que han de girarse las visitas, las circunstancias que han de reunir los Visitadores, y el órden que deban seguir en sus procedimientos.

Art. 78. No podrán ser objeto de visita los libros de comercio, sino en el caso en que se hallen sometidos á la accion de los Tribunales, ni los de Bancos ó Compañías mercantiles sino en las épocas en que estén de manifiesto á los accionistas, ni los documentos privados de que trata la seccion segunda del capítulo segundo, mientras no se presenten en las oficinas ó Tribunales, ó de otro modo análogo se hagan públicos.

CAPÍTULO VIII.

Disposiciones penales.

Art. 79. La infraccion de cualquiera de las disposiciones consignadas en los precedentes capítulos de este Real decreto, será penada por regla general con el reintegro de la cantidad en que se haya perjudicado á la Hacienda, y una multa equivalente al cuádruplo de su importe.

---

(1) Se declara que debe canjearse el papel sellado que se inutilice al escribirse, sea cualquiera la cara en que esté escrito, y siempre que no tenga firma, rúbrica, decreto ó signo alguno de terminacion, porque en estos casos deberá considerarse como un documento que ha podido producir efectos de tal; no debiendo canjearse en manera alguna los pliegos que presenten señales de haber sido cosidos, que estén escritos en sus cuatro caras, de manera que aparezcan como parte de un documento, sin señal visible que pruebe moralmente que se han inutilizado al escribirse. (Circular de la Direccion general de Rentas estancadas de 1.º de Octubre de 1862.)

Art. 80. La infraccion cometida en los documentos privados se castigará solamente con el reintegro y multa del duplo.

Art. 81. El que suscriba un documento de los indicados en los artículos 18 y 19, y le entregue sin ponerle el sello especial, incurrirá en la multa de 20 rs., además del reintegro; y en el caso de que habiendo puesto el sello omitiese inutilizarle con su rúbrica, pagará 10 rs. de multa.

Art. 82. Por la falta de sellos en los documentos de giro se impondrá la pena de reintegro y décuplo al librador ó persona que suscriba el documento, y el reintegro y cuádruplo á cada uno de los endosantes, y al que le acepte ó pague (1).

Art. 83. Podrá suspenderse el pago de un documento de giro que no tenga el sello correspondiente hasta que se llene este requisito, siendo de cargo del librador los perjuicios que la suspension origine. El tenedor del documento podrá evitar la suspension del pago y la pena que en otro caso incurriera, fijando en el documento el sello que corresponda, y escribiendo sobre éste la fecha en que lo verifique y su rúbrica, y le quedará además el derecho de reclamar el pago del importe del sello y cualquiera perjuicio que por falta de éste haya podido sufrir contra la persona que se lo haya endosado, la cual, así como los anteriores endosantes y el librador, no quedarán por eso exentos de las penas designadas en el artículo anterior.

Cuando el documento proceda del extranjero se exigirá el reintegro y cuádruplo á cada uno de los endosantes domiciliados en el reino, ó en su defecto al que lo presente al cobro y al que le pague.

Art. 84. El agente ó corredor de Bolsa que expidiere pólizas sin el sello correspondiente, además del reintegro, incurrirá en la pena del cuádruplo del importe del sello.

Art. 85. El que dejare de inutilizar del modo prescrito en el art. 52 el sello que pusiere en algun documento de giro, ó no corrigiere aquella omision en los que reciba, endose ó pague, incurrirá en la multa del duplo del valor del sello. La misma pena se impondrá al agente de Bolsa si no inutilizare los de las pólizas, segun previene el art. 55.

Art. 86. Los comerciantes estarán obligados, siempre que se les exija, á presentar á los agentes de la Administracion el certificado á que se refiere el

---

(1) Los Escribanos y Notarios que con posterioridad al año 1850 cometieron una ó más infracciones de la cédula de 1824, están obligados á pagar la tercera parte de la multa correspondiente al Visitador, en el papel creado al efecto y sin descuento, y se manda:

1.° Que el importe de las penas que se impongan por falta de sellos en los documentos de Giro, con arreglo á los artículos 82 y 83 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, podrá satisfacerse en sellos sueltos de giro ó en papel de multas y de reintegro en la proporcion que corresponda por estos conceptos.

2.° En los casos en que las penas ingresen en papel de reintegro y de multas, se observarán las formalidades establecidas en los artículos 59, 60, 61 y 65 del citado Real decreto.

3.° Cuando las penas se satisfagan en sellos sueltos de giro, se unirán éstos al documento respectivo, estampando el interesado la fecha y rúbrica y expresando en los mismos que se agregan en concepto de reintegro ó de multa.

Y 4.° Los Escribanos consignarán en el protesto la clase de papel ó sellos con que se haya satisfecho el importe de la pena. (Real órden de 12 de Junio de 1842.)

art. 57, para acreditar que sus libros se hallan sellados, y no haciéndolo sufrirán la multa de 200 rs. por el libro que debieran tener con sellos.

Art. 87. La Junta sindical del Colegio de agentes de Bolsa no deberá oir ni admitir reclamacion sobre negociaciones si no se presenta la póliza sellada cual corresponde; de lo contrario, cada uno de los individuos que hayan asistido al acto incurrirá en la multa del cuádruplo, sin perjuicio del reintegro.

Art. 88. En ninguna oficina ó Tribunal deberán admitirse los escritos, documentos y libros que no se hallen extendidos en el papel sellado correspondiente, si no se hace constar el reintegro de las cantidades defraudadas y el pago de las multas impuestas á los defraudadores. Incurrirán, por tanto, en las mismas penas que éstos todos los funcionarios del órden judicial y administrativo que reciban, den curso ó autoricen cualquiera diligencia en documento ó escrito que no se halle extendido en el papel sellado correspondiente, y no corrijan la infraccion que en ellos se haya cometido (1).

Art. 89. El que recibiere en metálico el importe de multas, reintegros ó derechos de matrículas y demás de los que deben recaudarse por medio de las clases de papel sellado establecidas en este Real decreto, incurrirá respectivamente en las penas señaladas en los artículos 326 y 327 del Código penal, y será puesto á disposicion del Tribunal correspondiente para que proceda á lo que haya lugar.

Art. 90. Los Escribanos, Notarios, Agentes, Corredores y demás funcionarios públicos que por infraccion de alguna de las disposiciones contenidas en este Real decreto fuesen condenados al pago de multas, si no lo verificasen en el término prudencial que fije la Administracion, quedarán suspensos en el ejercicio de sus cargos hasta que acrediten haberlo realizado.

Art. 91. Quedan derogados respecto de las contravenciones á este Real decreto los fueros privilegiados de todas clases; y las multas señaladas en el mismo para toda especie de defraudacion del sello se exigirán gubernativamente por las autoridades administrativas, salvo las en que incurran los Jueces, cuya imposicion y exaccion corresponde instructivamente á los Tribunales superiores respectivos; y en cuanto á la falsificacion y demás delitos previstos en el Código penal, se procederá en la forma que las leyes prescriben. En ningun caso se admitirá reclamacion sin satisfacer préviamente la multa que se haya impuesto (2).

Art. 92. Quedan igualmente derogadas cuantas disposiciones se han publicado hasta el dia sobre papel sellado en lo que se opusieren al presente decreto, del cual el Gobierno dará oportunamente cuenta á las Córtes.

Dado en San Ildefonso á 12 de Setiembre de 1861.—Está rubricado de la Real mano.—El Ministro de Hacienda, Pedro Salaverría.

---

(1) Los Registradores de hipotecas se abstendrán, bajo su responsabilidad, de tomar razon de las escrituras y documentos que se les presenten para su registro en papel diferente del prevenido en este Real decreto. (Art. 72 de la Instruccion.)

(2) Por Real decreto de 11 de Diciembre de 1861 se mandó que el de 12 de Setiembre último, rigiese desde 1.° de Enero de 1862 en los Tribunales de comercio, cesando los consultores de los expresados Tribunales en la percepcion de honorarios y derechos.

Disposiciones posteriores.

Para que pueda juzgarse de la bondad de las reformas introducidas en la legislacion del papel sellado desde Setiembre de 1868, hemos creido conveniente insertar íntegros el decreto de 18 de Diciembre de 1869, la órden de 31 del mismo mes y año, y el decreto de 12 de Setiembre de 1870.

Por el primero, en lo relativo al papel sellado, se dispone:

1.° Se suprime el papel sellado titulado de *pobres*, y en su lugar se usará el de *oficio* para todos los casos en que se empleaba aquél. 2.° El papel sellado de multas, reintegros y matrículas, los sellos para las *Secretarías* de Audiencias y los sellos para libros de comercio se refunden en una sola clase de papel, que se llamará de *pagos al Estado*.

De este papel se imprimirán diez clases con los tipos siguientes:

1.ª	de á 100 milésimas	de escudo ó sean	25	céntimos de peseta.
2.ª	de á 200	id.....	50	id.
3.ª	de á 300	id.....	75	id.
4.ª	de á 400	id.....	1	peseta.
5.ª	de á 800	id.....	2	id.
6.ª	de á 1	escudo.....	2	id. 50 céntimos.
7.ª	de á 2	id.....	5	id.
8.ª	de á 5	id.....	12	id. 50 id.
9.ª	de á 50	id.....	125	id.
10.ª	de á 100	id.....	250	id.

No obstante lo prescrito en este artículo, y en atencion á las considerables existencias que hay de papel de reintegros y multas, se seguirá usando de éste para su objeto especial, y de aquél para todos los demás que se refundan en el de pagos al Estado hasta 1.° de Julio próximo.

La órden de 31 de Diciembre de 1869 trató de armonizar las disposiciones del anterior decreto con las del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, y comprendia los siguientes particulares:

Art. 1.° El papel sellado y los sellos sueltos de que deberá hacerse uso con arreglo á este Real decreto, serán de las clases y precios siguientes:

Papel sellado.

	Escs. Mils.
Sello 1.° cada pliego.....	20,000
— 2.° id.....	15,000
— 3.° id.....	10,000
— 4.° id.....	6,000
— 5.° id.....	3,200
— 6.° id.....	1,600
— 7.° id.....	800
— 8.° id.....	400
— 9.° id.....	200
De oficio id.....	025

De pagos al Estado:

Sello judicial.

Cada pliego de 200, 400, 600, 800 milésimas y de un escudo.

Sellos sueltos.

Para documentos de giro, desde 100 milésimas de escudo hasta 20 escudos.

Para pólizas de operaciones de Bolsa, de 1 escudo, 1 escudo 500 milésimas y 2 escudos.

Para recibos y cuentas, á 50 milésimas.

Se estamparán además sellos sueltos de las nueve primeras clases designadas para el papel sellado con destino á las pólizas de seguro, títulos de acciones de Bancos y sociedades, y demás documentos análogos en que el Gobierno autorice su empleo.

Art. 2.° Para el papel sellado de las nueve primeras clases y para el de oficio y sello judicial, se usará el pliego de marca regular española, consistente en 43½ centímetros de largo y 31½ de ancho. Para el de pagos al Estado podrán emplearse pliegos de otras dimensiones, conforme lo disponga la Direccion general de Rentas.

Art. 3.° El papel de los sellos primero al noveno inclusive, y el de la clase judicial, se sellará únicamente en la primera hoja de cada pliego; el de oficio lo será en ambas hojas, pudiendo éstas usarse separadamente, cuando en cada una quepa el contenido del respectivo documento. El papel de pagos al Estado será sellado en la forma que parezca más adecuada al uso á que se destina.

Art. 15. Se extenderán tambien en papel del sello de oficio las copias de los instrumentos cuyo coste sea de cargo de los pobres de solemnidad.

Art. 30. Cuando todos los que sean parte en un juicio ó acto de jurisdiccion voluntaria gocen de la consideracion legal de pobres, se empleará tambien el papel del sello de oficio, sin perjuicio del reintegro siempre que haya lugar.

Art. 31. Cuando unos interesados sean pobres en el sentido legal, y otros no, ó sea parte el Estado, ó corporaciones igualmente privilegiadas, cada cual suministrará el papel que á su clase corresponda para las actuaciones que hayan de practicarse á su instancia ó en su interés. Las que sean de interés comun á unos y á otros, se extenderán en el de oficio, agregándose en el de pagos al Estado el equivalente á la parte del sello de ricos, que á los que litigan en este concepto corresponderia satisfacer si todos estuviesen en igual condicion. Si además recayere condenacion de costas á parte solvente, el reintegro será extensivo á todo lo actuado á solicitud de los que litigaron de oficio ó como pobres.

Art. 46. Se extenderán además en el papel del sello de oficio: Los libros de las juntas y establecimientos de beneficencia: las instancias, documentos y demás escritos que presenten sobre asuntos gubernativos los pobres de solemnidad y las corporaciones á que se refiere el párrafo anterior.

Art. 56. Se usará del papel de pagos al Estado, con sujecion á lo prescrito en el capítulo siguiente: 1.° En el libro diario de las compañías mercantiles, de seguros y demás y en el de los comerciantes, entendiéndose por tales los que se dedican al comercio, aunque no estén inscritos en su matrícula. 2.° En los libros ó registros de los agentes de cambio y corredores.

Art. 57. Las autoridades que deban rubricar los libros de comercio, se abstendrán de hacerlo si no llevan unido el papel de pagos al Estado que corresponda. Las mismas autoridades darán á cada comerciante una certificacion en papel de oficio en que se acredite la presentacion de los libros con aquel requisito, á fin de que puedan los interesados hacer constar su cumplimiento siempre que sean requeridos por los agentes de la Administracion.

Del papel de pagos al Estado.

Art. 58. Las multas que se impongan gubernativa ó judicialmente, se recaudarán por medio del papel de pagos al Estado.

Art. 59. Los pliegos de papel de pagos al Estado serán talonarios, y tendrán el valor de 100, 200, 300, 400 y 800 milésimas de escudo, y 1, 2, 5, 50 y 100 escudos, ó sus equivalentes con arreglo á la nueva unidad monetaria. Cada pliego se cortará en dos partes iguales en tamaño, aunque distintas en la forma, con la misma numeracion y série, una superior y otra inferior. En la primera parte se designarán el objeto ó importe del pago, la ley, decreto ú órden en que tenga orígen, la fecha de la providencia si préviamente existiera, nombre del interesado y número que corresponda, segun su clase, entregándose á éste la referida mitad para su resguardo despues de autorizada por la autoridad que corresponda. La segunda, con iguales notas, se unirá al expediente como comprobante, y si no lo hubiere se archivará.

Art. 60. Todas las autoridades llevarán un registro en que se anoten por rigurosa numeracion las multas que impongan.

Art. 61. Si el importe de un pago, bien sea por multa, reintegro ó cualquier otro concepto, excediere del valor de un pliego, se tomarán los que fueren necesarios, estampándose entónces las notas en el de mayor precio, á cuya mitad se unirán las de los demás pliegos, en los que se pondrá una referencia á la primera. En los casos en que el importe de las fracciones en toda clase de pagos no lleguen á 50 milésimas, se prescindirá de éstas; pero si excedieran de la referida cantidad, se exigirá la unidad por completo.

Art. 62. Cuando por reforma de providencia de un Tribunal ó autoridad competente haya que devolver el todo ó parte de un pago, bien proceda de multa ó bien de reintegro ó derecho indebidamente satisfecho, se estampará nueva nota en el papel, y se remitirá con oficio á la Administracion para que pueda tener lugar la devolucion de su importe al interesado, con arreglo á las instrucciones y órdenes vigentes.

Art. 63. En los casos en que una parte de las cantidades hechas efectivas en este papel en concepto de multa corresponda á tercero, la autoridad que la haya impuesto expedirá una certificacion, insertando las notas de que tratan los artículos anteriores, con expresion de la ley, reglamento ó Real órden que conceda aquella participacion, y la pasará á la Administracion de la respectiva provincia para que se verifique el abono. Estas certificaciones se extenderán en papel sellado de 200 milésimas de escudo, que satisfará el interesado cuando la parte de multa que haya de percibir sea ó exceda de 3 escudos;

siendo menor, bastará una comunicacion oficial en que se consignen los extremos ántes referidos.

Art. 64. Los Tribunales y demás autoridades á quienes corresponda pasarán mensualmente á las Administraciones económicas certificacion de las multas que hubieren impuesto, con expresion de los individuos multados, y de las cantidades correspondientes á partícipes.

Art. 65. El reintegro del papel sellado se verificará sin excepcion alguna por medio del papel de pagos al Estado.

Art. 66. Se exigirán tambien por medio de este papel los derechos que por todos conceptos se causen: 1.° Por los títulos de grados universitarios y los demás que habiliten para el ejercicio de cualquiera profesion. 2.° Por los títulos de las Ordenes de Cárlos III, Isabel la Católica, María Luisa y San Juan de Jerusalen. 3.° Por la expedicion y toma de razon de toda clase de títulos y diplomas. 4.° Por la Cancillería de Gracia y Justicia. 5.° Por la Interpretacion de lenguas. 6.° Por los privilegios de invencion ó introduccion. 7.° Por las patentes de navegacion.

Art. 67. Se exigirán además en este papel los derechos que deben abonarse: 1.° Por el importe de 60 milésimas de escudo por cada hoja de las que contenga el libro de comercio á que se refiere el art. 56. 2.° Por los que se satisfacen en las Audiencias en concepto de derechos de Secretarías de las mismas.

Art. 68. Los Tribunales, Jueces y autoridades de quienes proceda la providencia de reintegro cuidarán, bajo su responsabilidad, de que tenga efecto.

Art. 69. Los derechos de matrículas en las universidades y demás establecimientos de enseñanza costeados por el Estado, se satisfarán como todos en esta clase de papel.

Art. 70. En todos los pliegos de papel de pagos al Estado en que se hagan efectivos los derechos de matrículas, se consignará el plazo y facultad á que corresponden, con el nombre del interesado y la fecha en que se le admite en el establecimiento.

Art. 86. Los comerciantes estarán obligados, siempre que se les exija, á presentar á los agentes de la Administracion el certificado á que se refiere el artículo 57, para acreditar que á sus libros se ha unido el papel de pagos al Estado, por el importe de las hojas que contenga, á razon de 60 milésimas cada una, y no haciéndolo, sufrirán la multa de 20 escudos por el libro que debieran tener con aquel requisito.

Al propio tiempo se ha servido disponer S. A. que por esa Direccion general se dicten las medidas convenientes para la ejecucion de los artículos 2.° y 3.° del decreto de 18 del que fina, en lo que se refiere á los efectos timbrados que han de usarse, ínterin se realiza la nueva elaboracion; y que por las Administraciones económicas se despliegue el mayor celo y vigilancia para evitar que á la sombra de la refundicion del papel sellado de pobres en el de oficio, se abuse de este último con perjuicio de los intereses públicos.

En 12 de Setiembre de 1870 se publicó por el Ministerio de Hacienda el siguiente decreto:

Artículo 1.° Desde 1.° de Enero de 1871 se refunden en una sola clase de papel, que llevará el nombre genérico de *sellado*, las dos que hoy existen y se llaman de sello comun y de sello judicial.

Art. 2.° De este papel se harán doce especies, que tendrán los siguientes precios:

Papel del sello	1.°	cada pliego	50 pesetas.
»	2.°	»	37,50
»	3.°	»	25
»	4.°	»	15
»	5.°	»	8
»	6.°	»	4
»	7.°	»	2,50
»	8.°	»	2
»	9.°	»	1,50
»	10.°	»	1
»	11.°	»	0,50
»	de oficio	»	0,06

Art. 3.° El uso del papel sellado en las actuaciones judiciales, se sujetará, como hasta hoy, á lo dispuesto en el capítulo 3.° del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861.

Art. 4.° El Ministro de Hacienda dictará las órdenes necesarias para la ejecucion de este decreto.

ÍNDICE.

	Páginas.
Advertencia del Editor	V
Prólogo	IX
Idea general de este libro	XVII
TÍTULO I. De la propiedad	19
Seccion primera. *De la propiedad y sus diversas clasificaciones*	19
§. I. Idea general de la propiedad	19
§. II. De los bienes en general	20
Seccion segunda. *De los bienes considerados por su naturaleza*	20
§. I. Bienes corporales é incorporales	20
§. II. Bienes muebles é inmuebles	21
§. III. Bienes fungibles y no fungibles	23
Seccion tercera. *De los bienes considerados por las personas á quienes pertenecen*	23
§. I. Clasificacion de estos bienes	23
§. II. Bienes públicos ó que constituyen el dominio público de la Nacion	24
§. III. Bienes del Estado	25
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	25
Jurisprudencia administrativa	25
A. Baldíos	26
Jurisprudencia administrativa	28
B. Montes	28
Jurisprudencia administrativa	32
C. Minas	35
Jurisprudencia administrativa	39
D. Bienes mostrencos	46
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	47
E. Bienes nacionales	47
Jurisprudencia administrativa	48
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	51
Legislacion sobre venta de las parcelas de los Bienes nacionales	53
§. IV. Bienes del Patrimonio Real	56
§. V. Bienes de corporaciones	63
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	64
A. Bienes eclesiásticos	65
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	66
§. VI. Bienes de particulares	67
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	67
A. Bienes dotales	68
Principios de la ley hipotecaria relativamente á bienes dotales	71
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	72
B. Bienes parafernales	75
Principios de la ley hipotecaria relativamente á bienes parafernales.	76
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia	76
C. Bienes gananciales	79
Cargas y obligaciones de la sociedad legal	80

Paginas.

Administracion de la sociedad legal..... 81
Disolucion de la sociedad legal..... 81
Liquidacion de la sociedad legal..... 81
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 82
D. Bienes reservables..... 84
Principios de la ley hipotecaria relativamente á bienes reservables. 85
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 85
E. Bienes que constituyen el peculio de los hijos..... 87
Principios de la ley hipotecaria relativamente á bienes de peculio... 88
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 89
F. Bienes vinculados..... 89
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 94
G. Bienes de capellanías..... 107
Novísima legislacion sobre capellanías de sangre y otras fundaciones piadosas..... 108
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 134
H. Derecho de patronato..... 141
SECCION CUARTA. *Derechos que pueden adquirirse sobre los bienes en general.* 143
§. I. Medios de adquirir los derechos que pueden tenerse sobre los bienes..... 144
TÍTULO II. EXTENSION Y MODIFICACIONES DEL DERECHO DE PROPIEDAD.... 145
SECCION PRIMERA. *Del derecho de accion*..... 145
§. I. De la accesion en general..... 145
§. II. Del derecho de accesion respecto del producto de los bienes.. 145
§. III. De la accesion en los bienes inmuebles..... 146
§. IV. De la accesion de los bienes muebles..... 147
SECCION SEGUNDA. *Modos de adquirir el derecho de propiedad*..... 148
§. I. Consideraciones generales..... 148
§. II. Ocupacion..... 148
§. III. Caza y pesca..... 149
§. IV. Hallazgo de las cosas sin dueño..... 150
§. V. Hallazgo de las cosas abandonadas..... 150
§. VI. Tesoros y minas..... 151
SECCION TERCERA. *De la tradicion*..... 151
SECCION CUARTA. *Efectos de la ausencia respecto de la propiedad*..... 152
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 153
SECCION QUINTA. *De otros modos singulares de adquirir lo propiedad*.... 153
§. I. De la propiedad literaria..... 153
§. II. De la propiedad industrial..... 156
TÍTULO III. DE LA POSESION..... 160
SECCION PRIMERA. *De la naturaleza y efectos de la posesion*..... 160
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 161
SECCION SEGUNDA. *De los interdictos*..... 162
§. I. Consideraciones generales..... 162
§. II. Interdicto de adquirir..... 163
§. III. Interdicto de retener..... 164
§. IV. Interdicto de recobrar..... 165
§. V. Interdicto de obra nueva..... 166
§. VI. Interdicto de obra vieja..... 167
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 168
§. VII. Interdicto contra las providencias administrativas..... 170
TÍTULO IV. DE LAS SERVIDUMBRES..... 173
SECCION PRIMERA. *De las servidumbres en general*..... 173
SECCION SEGUNDA. *De las servidumbres personales*..... 173
§. I. Del usufructo en general..... 173
§. II. Derechos del usufructo..... 174
§. III. Obligaciones del usufructo..... 175
§. IV. Modos de extinguirse el usufructo..... 176

Páginas.

Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 177
SECCION TERCERA. *Del uso*.... 178
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 179
SECCION CUARTA. *De la habitacion*.... 179
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 179
TÍTULO V. DE LAS SERVIDUMBRES REALES.... 180
SECCION PRIMERA. *Orígen de las servidumbres reales*.... 180
SECCION SEGUNDA. *Naturaleza de las servidumbres reales*.... 181
SECCION TERCERA. *Caractéres de las servidumbres*.... 182
SECCION CUARTA. *Caractéres esenciales de las servidumbres reales*.... 182
§. I. La servidumbre no puede subsistir sin un inmueble.... 182
§. II. Las servidumbres son derechos reales.... 182
§. III. Las servidumbres no pueden establecerse más que en favor de bienes raíces.... 183
§. IV. Las servidumbres no se ejercen sino sobre prédios de propiedad ajena.... 185
§. V. Las servidumbres no imponen obligacion personal ni establecen ninguna preeminencia de un prédio sobre otro.... 185
§. VI. Las servidumbres son indivisibles.... 186
SECCION QUINTA. *Caractéres accidentales de las servidumbres*.... 187
SECCION SEXTA. *Objetos sobre los cuales pueden imponerse las servidumbres*.... 188
SECCION SÉPTIMA. *Inmuebles que admiten servidumbres*.... 188
SECCION OCTAVA. *Modos de establecerse las servidumbres*.... 189
§. I. Establecimiento de la servidumbre por título.... 190
§. II. Establecimiento de la servidumbre por prescripcion.... 191
§. III. Necesidad en las servidumbres de la inscripcion.... 193
SECCION NOVENA. *De los modos de ejercerse las servidumbres*.... 193
§. I. De los derechos y obligaciones del propietario del prédio dominante.... 193
§. II. De los derechos y obligaciones del propietario del prédio sirviente.... 197
SECCION DÉCIMA. *Acciones que nacen de las servidumbres*.... 200
SECCION UNDÉCIMA. *Modos de extinguirse las servidumbres*.... 202
§. I. Del cambio del estado de los prédios que haga imposible el uso de la servidumbre.... 202
§. II. De la confusion.... 203
§. III. Del no uso ó prescripcion contraria.... 203
§. IV. De la remision.... 204
§. V. Del cumplimiento de la condicion.... 205
SECCION DUODÉCIMA. *Division de las servidumbres*.... 206
SECCION DÉCIMATERCERA. *Idea general de las servidumbres rústicas y urbanas*.... 206
TÍTULO VI. DE LAS SERVIDUMBRES LEGALES RÚSTICAS.... 208
SECCION PRIMERA. *Servidumbres públicas perpétuas*.... 208
§. I. Servidumbres establecidas para mayor seguridad del Estado.... 208
A. Zona militar.... 208
B. Zona marítima.... 215
§. II. Servidumbres establecidas para la seguridad de los caminos.... 221
Jurisprudencia administrativa.... 230
§. III. Servidumbres establecidas en favor de la navegacion fluvial. 232
§. IV. Servidumbres establecidas en interés de los montes.... 238
Jurisprudencia administrativa.... 241
§. V. Servidumbres establecidas en defensa de la ganadería.... 242
Jurisprudencia administrativa.... 243
§. VI. Servidumbres establecidas en beneficio de la agricultura.... 245
§. VII. Servidumbres establecidas para el fomento de las minas.... 251
Jurisprudencia administrativa.... 256

Páginas.

SECCION SEGUNDA. *Servidumbres públicas temporales*..... 258
§. I. Ocupacion temporal y aprovechamiento de materiales..... 258
§. II. Paso legal en los casos imprevistos..... 260
§. III. Aprovechamiento de las aguas públicas para abastecimiento de las poblaciones..... 261
§. IV. Aprovechamiento de las aguas públicas para el abastecimiento de los ferro-carriles..... 263
§. V. Aprovechamiento de las aguas públicas para riegos..... 263
§. VI. Aprovechamiento de las aguas públicas para canales de navegacion..... 265
§. VII. Aprovechamiento de las aguas públicas para barcas de paso, puentes y establecimientos industriales..... 265
§. VIII. Aprovechamiento de las aguas públicas para viveros y criaderos de peces..... 266
TÍTULO VII. SERVIDUMBRES NATURALES RÚSTICAS..... 267
SECCION PRIMERA. *De la obligacion de recibir las aguas que descienden naturalmente de las heredades superiores*..... 267
SECCION SEGUNDA. *Derecho de un propietario á las aguas que nacen en su prédio*..... 269
§. I. Fuentes de aguas minerales..... 272
SECCION TERCERA. *Derechos del propietario á las aguas pluviales que caen en su heredad*..... 278
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 280
SECCION CUARTA. *Derechos que tiene un propietario sobre el agua que discurre por su heredad*..... 281
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 284
Ley de aguas de 3 de Agosto de 1866..... 287
Bases generales para la legislacion de obras públicas..... 334
Real órden de 30 de Junio de 1868, sobre registro de las cuotas repartidas por razon de riegos..... 347
Circular sobre derivacion de aguas públicas..... 348
Ley sobre canales de riego y pantanos..... 348
Reglamento para la aplicacion de la misma..... 351
Jurisprudencia administrativa posterior á la ley de aguas..... 359
SECCION QUINTA. *Deslinde de las atribuciones de la autoridad judicial y gubernativa en las cuestiones que ocurran entre los ribereños sobre servidumbres*..... 369
SECCION SEXTA. *Reglas que rigen en las concesiones de aguas para sus diferentes aplicaciones*..... 372
§. I. Aprovechamiento de aguas para el movimiento de artefactos.. 372
Jurisprudencia administrativa..... 375
§. II. Exencion de tributos á los nuevos riegos y artefactos..... 377
SECCION SÉTIMA. *Servidumbre forzosa de paso*..... 379
SECCION OCTAVA. *Deslinde, apeo y amojonamiento*..... 381
§. I. Orígen y caractéres esenciales..... 381
§. II. Deslinde, apeo y amojonamiento de heredades particulares... 382
§. III. Pruebas y reglas que han de guardarse para llevar á efecto los deslindes y amojonamientos..... 383
§. IV. Deslinde y amojonamiento de los terrenos contiguos á los caminos, carreteras y canales del Estado..... 384
§. V. Deslinde y amojonamiento de los montes del Estado, de los pueblos y de los establecimientos públicos y propiedades particulares que lindan con ellos..... 384
§. VI. Juicio de deslinde y amojonamiento de heredades particulares. 386
§. VII. Disposiciones penales contra los que destruyen ó alteran los mojones..... 387
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 387
Jurisprudencia administrativa..... 388

Páginas.

SECCION NOVENA. *Acotamiento y cerramientos de terrenos y heredades*... 392
§. I. Acotamiento de tierras arrozales... 394
Reglamento para la ejecucion de la Real órden de 10 de Mayo de 1860... 396
SECCION DÉCIMA. *Diques y plantaciones como medio de perservar los prédios*... 400
SECCION UNDÉCIMA. *Arboles*... 402
§. I. Naturaleza, propiedad y disfrute de los árboles... 402
§. II. Derecho que tiene el propietario en los árboles... 402
§. III. Limitaciones del derecho del propietario en los árboles... 404
§. IV. Disfrute de árboles ajenos... 405
§. V. Penas contra los que cometen daños en los árboles... 406
TÍTULO VIII. SERVIDUMBRES CONVENCIONALES RÚSTICAS... 407
SECCION PRIMERA. *Servidumbre de senda*... 407
SECCION SEGUNDA. *Servidumbre de carrera*... 408
SECCION TERCERA. *Servidumbre de camino*... 408
SECCION CUARTA. *Servidumbre de acueducto*... 409
SECCION QUINTA. *Servidumbre de sacar agua*... 410
SECCION SEXTA. *Servidumbre de abrevadero*... 410
SECCION SÉTIMA. *Servidumbre de apacentar ganado*... 411
§. I. Observaciones generales... 411
§. II. Deberes de la Administracion pública con relacion á los abrevaderos... 412
§. III. Deberes de los particulares con relacion á los abrevaderos... 413
§. IV. Principios de la ley de aguas respecto de las servidumbres de abrevadero y saca de aguas... 413
§. V. Disposiciones generales que conviene tener presentes... 414
SECCION OCTAVA. *Servidumbre de prensar en heredad ajena y trillar en era ajena*... 414
SECCION NOVENA. *Servidumbre de tomar marga ó tierra, arena, piedra ó leña del prédio de otro, y cocer cal para el enlucido y mejora de nuestro fundo*... 415
TÍTULO IX. SERVIDUMBRES LEGALES Y URBANAS... 416
SECCION PRIMERA. *Servidumbres establecidas para objetos de utilidad pública*... 416
§. I. Servidumbre de travesía por las poblaciones... 416
Legislacion sobre el ensanche de las poblaciones... 420
Reglamento para su ejecucion... 423
§. II. Servidumbres á que dá lugar la construccion de un ferro-carril. 431
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia... 436
§. III. Servidumbres que se constituyen por razon de un incendio.. 437
SECCION SEGUNDA.
§. I. Servidumbres establecidas en favor del ornato público... 440
Jurisprudencia administrativa... 445
§. II. Aceras y empedrados.—Deberes del Ayuntamiento y particulares... 447
SECCION TERCERA. *Servidumbres establecidas en favor de la salubridad pública*... 450
§. I. Cloacas, aguas inmundas y estancadas... 451
§. II. Construcciones próximas á los cementerios... 452
§. III. Establecimientos insalubres... 453
SECCION CUARTA. *Servidumbres que nacen de la vecindad de los establecimientos peligrosos, insalubres é incómodos*... 454
TÍTULO X. SERVIDUMBRES NATURALES URBANAS... 457
SECCION PRIMERA. *Consideraciones generales*... 457
SECCION SEGUNDA. *De las paredes medianeras y no medianeras*... 458
§. I. Cuándo debe considerarse una pared medianera, y cuándo se presume este carácter... 459

Páginas.

§. II. De los efectos de la medianería de una pared, y obligaciones que produce..... 462
§. III. De los derechos que se derivan de la medianería de una pared..... 464
SECCION TERCERA. *Servidumbres que nacen de la subdivision de un prédio ó de su indivision*..... 469
§. I. Naturaleza de esta clase de servidumbres..... 469
§. II. Obligaciones respectivas de cada uno de los propietarios..... 470
§. III. Derechos respectivos de cada uno de los propietarios..... 472
§. IV. Reglas que han de guardarse en caso de destruccion del prédio comun..... 473
TÍTULO XI. SERVIDUMBRES CONVENCIONALES URBANAS..... 475
SECCION PRIMERA. *Consideraciones generales*..... 475
SECCION SEGUNDA. *Servidumbre de apoyar sobre la casa del vecino*..... 475
SECCION TERCERA. *Servidumbre de horadar la pared del vecino para meter viga ú otra cosa*..... 477
SECCION CUARTA. *Servidumbre de avanzar obra sobre el prédio del vecino*. 478
SECCION QUINTA. *Servidumbres de luces*..... 479
SECCION SEXTA. *Servidumbre de vistas*..... 481
SECCION SÉTIMA. *Servidumbre de no poder levantar sobre un prédio, ó de no poder levantar más que hasta cierta altura*..... 484
SECCION OCTAVA. *Servidumbre de echar las aguas al prédio del vecino*..... 485
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 487
TÍTULO XII. DE LOS MEDIOS DE ADQUIRIR Y TRASMITIR LA PROPIEDAD POR DERECHO CIVIL..... 494
SECCION PRIMERA. *Herencia testada é intestada*..... 494
§. I. Consideraciones generales..... 494
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 495
SECCION SEGUNDA. *Testamentos y codicilos*..... 498
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 500
Memorias testamentarias..... 520
Poder para testar..... 522
SECCION TERCERA. *De la institucion de heredero, y beneficios que le dispensan las leyes*..... 523
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 525
§. I. De la sustitucion..... 534
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 536
SECCION CUARTA. *De las mejoras de tercio y quinto*..... 537
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 539
SECCION QUINTA. *De la desheredacion*..... 541
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 542
SECCION SEXTA. *De las mandas ó legados*..... 543
SECCION SÉTIMA. *Garantías que con arreglo á la ley hipotecaria puede solicitar el legatario sobre los bienes de la herencia*..... 544
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 546
SECCION OCTAVA. *De los albaceas testamentarios*..... 552
§. I. Facultades y derechos de los albaceas..... 553
§. II. Deberes de los albaceas..... 554
§. III. Causas por que concluye el cargo de albacea..... 554
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 555
SECCION NONA. *De la herencia intestada*..... 559
SECCION DÉCIMA. *De la ausencia respecto de la herencia testada é intestada*..... 562
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 563
SECCION UNDÉCIMA. *De las particiones*..... 563
§. I. Principios generales de los juicios de abintestato y de testamentaría..... 563
§. II. Diferentes operaciones que han de practicarse en una division. 566

Páginas.

Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 569
TÍTULO XIII. De las donaciones..... 573
Seccion primera. *Donaciones entre vivos*..... 573
Principios de la ley hipotecaria respecto á la revocacion de las donaciones..... 574
Seccion segunda. *Donaciones por causa de muerte*..... 575
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 575
TÍTULO XIV. De los contratos y obligaciones en general..... 585
Seccion primera. *Contratos y sus requisitos*..... 585
§. I. Efecto, interpretacion y extincion de los contratos..... 586
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 589
Seccion segunda. *De las diversas modificaciones de los contratos*..... 609
§. I. Obligaciones puras y condicionales..... 609
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 610
§. II. Obligaciones á plazos..... 611
§. III. Obligaciones conjuntivas y alternativas..... 611
§. IV. Obligaciones mancomunadas..... 612
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 612
§. V. Obligaciones solidarias..... 613
§. VI. Obligaciones divisibles é indivisibles..... 614
§. VII. Obligaciones con cláusula penal..... 615
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 615
Seccion tercera. *Lesion de los contratos*..... 627
Seccion cuarta. *Restitucion in integrum*..... 628
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 629
Seccion quinta. *De la prueba de las obligaciones*..... 631
§. I. Instrumentos públicos..... 631
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 632
§. II. Instrumentos privados..... 636
§. III. Confesion..... 637
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 638
§. IV. Juramento..... 642
§. V. Testigos..... 642
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 643
§. VI. Presunciones..... 648
Seccion sexta. *Deberes que la ley hipotecaria impone á los Escribanos en el otorgamiento de los instrumentos públicos*..... 649
§. I. Reglas comunes á toda clase de contratos..... 649
§. II. Reglas especiales á algunos contratos..... 651
A. A los de bienes de personas que no tengan la libre disposicion de ellos..... 651
B. Cancelacion de anotacion preventiva..... 651
C. Cesion de crédito hipotecario..... 652
D. Cesiones de hipoteca voluntaria..... 652
E. Contratos en que no medie precio..... 652
F. Contrato de cesion ó pension periódica perpétua cuyo capital no conste y no medie precio..... 652
G. Contrato en que medie precio de cuya entrega no dé fé el Escribano..... 653
H. Derecho de percibir las rentas de algun usufructo..... 653
I. Ferro-carriles, canales, puentes ú obras públicas..... 653
J. Hipoteca de edificios construidos en suelo ajeno..... 653
L. Hipoteca para la seguridad de una obligacion futura, sujeta á condiciones suspensivas..... 654
LL. Imposicion de censo..... 654
M. Mera propiedad..... 654
N. Poderes para hipotecar..... 654
Ñ. Permuta..... 654

Páginas.

O. Préstamos ... 655
P. Revocacion de donacion de bienes inmuebles ó derechos reales. 655
§. III. Reglas comunes al otorgamiento de la escritura de hipoteca legal ... 655
§. IV. Escritura de hipoteca dotal ... 656
§. V. Escritura de hipoteca por bienes reservables ... 657
§. VI. Escritura de hipoteca por razon de peculio ... 658
§. VII. Escritura de hipoteca por razon de tutela ó curaduría ... 659
SECCION SÉTIMA. *Prohibiciones impuestas á los Escribanos en el otorgamiento de los instrumentos públicos* ... 660
SECCION OCTAVA. *Deberes impuestos á los que actúen en causas, pleitos ó expedientes* ... 661
SECCION NONA. *De la compra y venta* ... 662
§. I. Naturaleza y requisitos esenciales de este contrato ... 662
§. II. Perfeccion y consumacion del contrato ... 663
§. III. Efectos de las arras en las ventas ... 664
§. IV. Venta de una misma cosa á dos compradores distintos ... 664
§. V. Quiénes pueden comprar y vender ... 665
§. VI. Obligaciones del vendedor ... 665
§. VII. Obligaciones del comprador ... 666
§. VIII. Rescision de este contrato ... 666
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia ... 667
SECCION DÉCIMA. *De las enajenaciones hechas en fraude de los acreedores* ... 673
SECCION UNDÉCIMA. *Reglas generales para el exámen de los títulos de pertenencia* ... 675
SECCION DUODÉCIMA. *De los retractos* ... 677
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia ... 679
SECCION DÉCIMATERCERA. *De la permuta* ... 685
SECCION DÉCIMACUARTA. *Del contrato de arrendamiento* ... 686
§. I. Del carácter y naturaleza del arrendamiento ... 686
§. II. Condiciones esenciales del arrendamiento ... 687
§. III. Obligaciones del arrendador ... 688
§. IV. Obligaciones del arrendatario ... 689
§. V. Modos de concluirse el arrendamiento ... 690
§. VI. De la tácita reconduccion ... 691
§. VII. Reglas peculiares á los arrendamientos rústicos ... 692
§. VIII. Decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por Real decreto de 6 de Setiembre de 1836 ... 692
§. IX. Consideraciones acerca del anterior decreto de las Córtes ... 694
§. X. Reglas peculiares á los arrendamientos urbanos ... 695
§. XI. Ley de 9 de Abril de 1842 ... 696
§. XII. Consideraciones acerca de la anterior ley ... 696
§. XIII. Principios de la ley hipotecaria relativos á los arrendamientos ... 697
§. XIV. Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia ... 699
§. XV. Del contrato de aparcería ... 706
§. XVI. Alquiler de cosas muebles ... 707
§. XVII. Arrendamiento de ganados ... 707
§. XVIII. Arrendamiento de obras y servicios ... 708
§. XIX. Obras por ajuste á precio alzado ... 708
§. XX. Del decreto de obras ... 709
§. XXI. De los conductores y porteadores ... 710
§. XXII. Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia ... 710
§. XXIII. Acciones que se derivan del arrendamiento ... 712
§. XXIV. Orígen, estado y vicisitudes de este juicio ... 712
§. XXV. Ley reformando el juicio de deshaucio ... 713

Páginas.

SECCION DÉCIMAQUINTA. *Del contrato de censo*..... 716
§. I. Cénso enfitéutico..... 716
A. Derechos y obligaciones del infiteuta..... 717
B. Obligaciones y derechos del dueño directo..... 717
C. Modo de concluir la enfitéusis..... 718
§. II Censo reservativo..... 719
§. III. Censo consignativo..... 719
§. IV. Censo vitalicio..... 719
§. V. Constitucion, pension y fianza de los censos..... 719
§. VI. Reconocimiento y reduccion de los censos..... 720
§. VII. Extincion de los censos..... 721
§. VIII. Procedimiento para el pago de pensiones..... 724
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 725
SECCION DÉCIMASEXTA. *De la Sociedad*..... 733
§. I. Obligaciones de los socios entre sí..... 733
§. II. Obligaciones de los socios para con un tercero..... 734
§. III. Modos de extinguirse la sociedad..... 734
§. IV. Sociedad colectiva..... 735
§. V. Sociedad comandita..... 735
§. VI. Sociedad anónima..... 736
§. VII. Circulacion de las acciones de una Compañía..... 738
§. VIII. Reglas sobre la forma de constituir las Sociedades..... 739
§. IX. Sociedad accidental ó cuentas en participacion..... 741
§. X. Libertad de creacion de Bancos y Sociedades..... 741
§. XI. Sociedades de crédito territorial..... 745
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 749
SECCION DÉCIMASÉTIMA. *Del mandato*..... 756
De la administracion de bienes ajenos sin órden ni conocimiento de su dueño..... 758
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 758
SECCION DÉCIMAOCTAVA. *Del préstamo*..... 760
§. I. Garantías que con areglo á la ley hipotecaria puede obtener el acreedor refaccionario..... 763
§. II. Casas de préstamos sobre prendas..... 764
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 766
SECCION DÉCIMANOVENA. *Del depósito y secuestro*..... 767
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 768
SECCION VIGÉSIMA. *Del contrato de seguros*..... 769
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 771
SECCION VIGÉSIMAPRIMERA. *De las transacciones*..... 772
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 772
SECCION VIGÉSIMASEGUNDA. *De los compromisos*..... 776
§. I. Del juicio arbitral..... 776
§. II. Juicio de amigables componedores..... 777
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 777
SECCION VIGÉSIMATERCERA. *De la cesion de acciones*..... 779
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 780
SECCION VIGÉSIMACUARTA. *De las promesas*..... 782
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 782
SECCION VIGÉSIMAQUINTA. *De las fianzas*..... 783
§. I. Efectos de la fianza y modos de extinguirse..... 784
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia..... 785
SECCION VIGÉSIMASEXTA. *De la prenda*..... 787
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 788
TITULO XV. DEL CONTRATO DE HIPOTECA..... 790
SECCION PRIMERA. *Condiciones generales*..... 790
§. I. Naturaleza de la hipoteca..... 791
§. II. Bienes que pueden hipotecarse..... 791

Páginas.

§. III. Bienes que no pueden hipotecarse..... 793
§. IV. Extension de la hipoteca..... 793
Seccion segunda. *De las hipotecas voluntarias*..... 795
Seccion tercera. *De las hipotecas legales*..... 798
§. I. Hipoteca dotal..... 800
§. II. Hipoteca por bienes reservables..... 802
§. III. Hipoteca por razon de peculio..... 804
§. IV. Hipoteca por razon de tutela ó curaduría..... 804
§. V. Otras hipotecas legales..... 805
Seccion cuarta. *Del registro*..... 806
§. I. Títulos sujetos á inscripcion..... 806
§. II. Efectos de la inscripcion..... 808
Seccion quinta. *Anotaciones preventivas*..... 810
§. I. Extincion de las inscripciones y anotaciones preventivas..... 812
Seccion sexta. *Publicidad de los registros y libranza de certificaciones*.. 814
Seccion sétima. *Honorarios de los Registradores*..... 816
Seccion octava. *Tránsito del antiguo al nuevo sistema hipotecario*..... 818
§. I. Liberacion de las hipotecas legales y otros gravámenes existentes..... 818
§. II. Inscripcion de las obligaciones contraidas y no inscritas ántes de la publicacion de la presente ley..... 820
§. III. Efecto de las inscripciones hechas en los antiguos registros. 828
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 828
TÍTULO XVI. Del derecho de hipotecas..... 831
Seccion primera. *De los actos sujetos al pago, y derechos que se pagan.* 831
Seccion segunda. *Presentacion de los documentos á la liquidacion y pago del derecho de hipoteca*..... 836
Seccion tercera. *Exámen de los documentos, liquidacion y pago del impuesto*..... 837
Seccion cuarta. *Penas en que incurren los que no pagan el impuesto*... 838
TÍTULO XVII. De los cuasi-contratos..... 840
Seccion primera. *Cuasi-contratos que nacen del consentimiento presunto.* 840
§. I. Administracion de la tutela y curaduría..... 840
§. II. Comunion de bienes..... 840
§. III. Adicion de herencia..... 840
§. IV. Del pago de lo indebido..... 841
Seccion segunda. *Obligaciones que nacen de los delitos*..... 841
Seccion tercera. *Obligaciones que nacen de culpa y negligencia*..... 842
TÍTULO XVIII. De la prelacion de las obligaciones..... 844
Seccion primera. *Causas de prelacion entre los acreedores*..... 844
§. I. Privilegios..... 844
§. II. Hipotecas..... 845
§. III. Orden de prelacion entre los acreedores..... 846
TÍTULO XIX. De la prescripcion..... 847
Seccion primera. *Naturaleza de la prescripcion y sus requisitos esenciales.* 847
Seccion segunda. *De la posesion en la prescripcion*..... 848
Seccion tercera. *Del tiempo de la prescripcion en los bienes inmuebles y en los muebles*..... 849
Seccion cuarta. *Causas que interrumpen el curso de la prescripcion*.... 850
Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia.... 850
TÍTULO XX. Modos de perder la propiedad..... 865
Seccion primera. *Por disposicion de la ley*..... 865
Seccion segunda. *Extincion de la cosa*..... 865
Seccion tercera. *Expropiacion forzosa por causa de utilidad pública*... 865
Reglas á que han de sujetarse los expedientes de expropiacion..... 868
Disposiciones posteriores..... 869
Seccion cuarta. *Cumplimiento de una condicion resolutoria*..... 870
TÍTULO XXI. Gravámenes de la propiedad..... 871

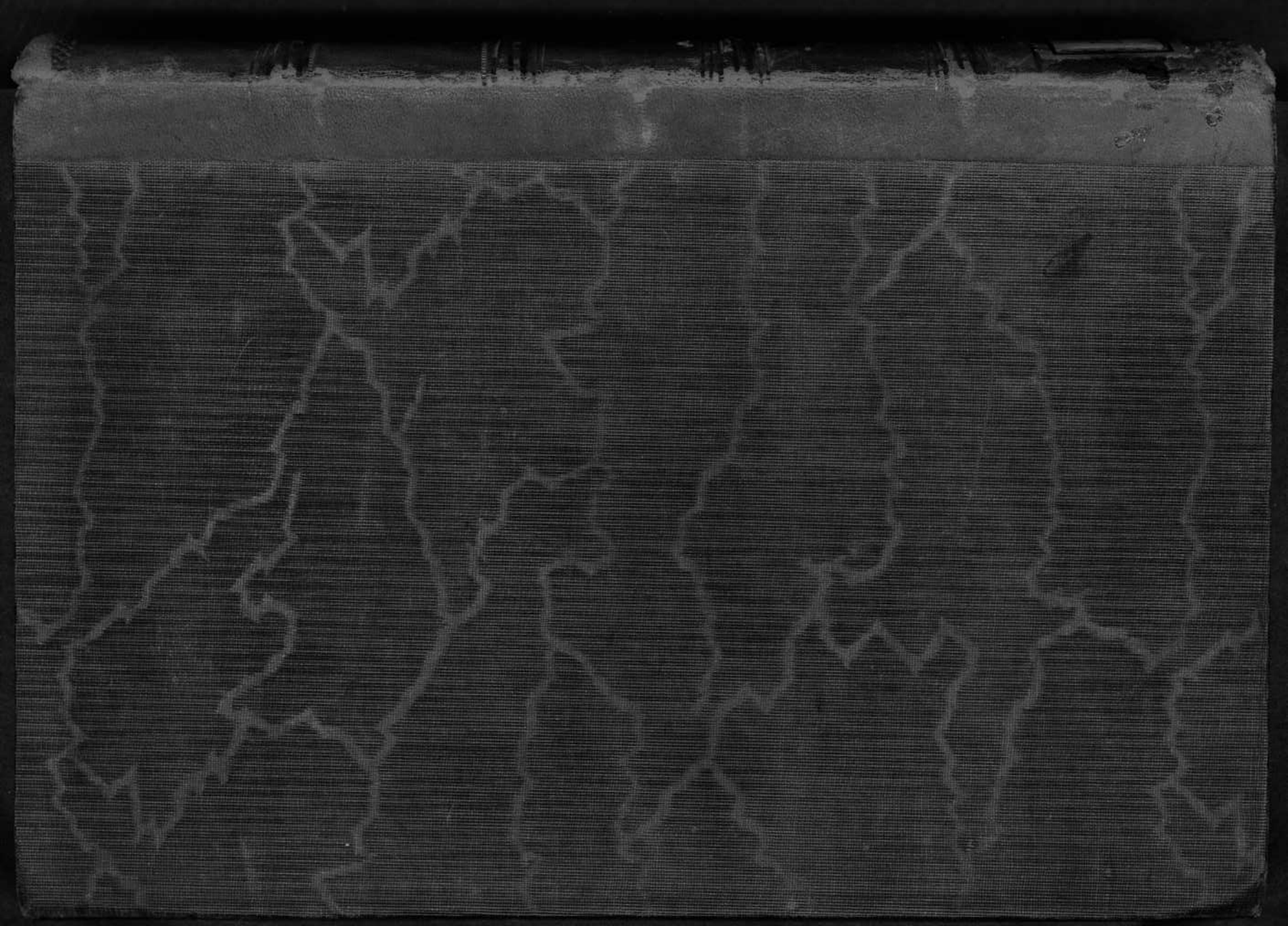
Páginas.

SECCION PRIMERA. *De las contribuciones* 871
SECCION SEGUNDA. *De las contribuciones generales* 871
§. I. Contribucion de inmuebles, cultivo y ganadería 871
§. II. Concesion de perdones por pedriscos, inundaciones ú otras calamidades extraordinarias, y modo de cubrir su importe 875
§. III. Contribucion industrial y de comercio 877
§. IV. Contribucion indirecta de consumos 878
SECCION TERCERA. *Repartimiento de arbitrios* 879
Ley de arbitrios de 23 de Febrero de 1870 881
Reglamento para el cumplimiento de la misma 889
Contribucion personal 900
SECCION CUARTA. *Del alojamiento* 901
SECCION QUINTA. *Del servicio de bagajes* 903
SECCION SEXTA. *Portazgos, pontazgos y barcajes* 905
TÍTULO XXII. PROCEDIMIENTOS DE FRECUENTE USO PARA EL PROPIETARIO. 909
SECCION PRIMERA. *De las dispensas de ley* 909
SECCION SEGUNDA. *De las informaciones para perpétua memoria* 910
SECCION TERCERA. *De la conciliacion* 911
SECCION CUARTA. *Juicios verbales* 912
Arancel para los Juzgados municipales 913
SECCION QUINTA. *Juicios de menor cuantía* 916
De la sentencia judicial y sus efectos 917
Legislacion novísima sobre matrimonio y registro civil 918
Ley provisional del Registro civil 918
Ley provisional de Matrimonio civil 936
Decreto de 16 de Agosto de 1870 949
Reglamento para la ejecucion de las leyes de Matrimonio civil 958
Ley de 20 de Junio de 1862 984
Real Decreto sobre uso del papel sellado 986
Disposiciones posteriores 1008
Índice 1013

Páginas.

Secc. 2ª Ley de 27 de Junio de 1900 1171
Secc. 3ª Ley de 30 de Junio de 1900 1171
§ 1. Contribución de Inmuebles, Cultivo y Ganadería 1171
§ II. Contribución de Minas 1175
§ III. Contribución industrial y de comercio 1176
§ IV. Contribución de Consumos 1178
Ley de 30 de Junio de 1900 1179
Ley de 27 de Febrero de 1901 1181
Decreto de 27 de Febrero de 1901 1182
Contribución personal 1183
Decreto de 27 de Febrero de 1901 1184
Decreto de 27 de Febrero de 1901 1185
Decreto de 27 de Febrero de 1901 1186
Decreto de 27 de Febrero de 1901 .....

ESTANTE 7.°
Tabla 8.ª
N.° 2
4



DANVILA

EL LIBRO
DEL
PROPIETARIO

15.583