

FERNANDO CALDERON COLLANTES

INFORME QUE LA REAL A. DE C. MORALES
Y POLITICAS ELEVA AL GOBIERNO SOBRE LOS
FOROS DE GALICIA, ASTURIAS Y LEON

(Separata del tomo IV de las Memorias de la
Real A. de C. Morales y Politicas)

MADRID 1883

G-F 1937

LIBRERIA JIMENEZ

Mayor, 66

MADRID

DGCL
A

INFORME

QUE LA

REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS

ELEVA AL GOBIERNO

SOBRE LOS FOROS DE GALICIA, ASTURIAS Y LEON ¹

Excmo. Sr.:

La Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, en cumplimiento del encargo que le confirió el Gobierno en 11 de Junio de 1874, tiene la honra de elevar al superior conocimiento de V. E. el siguiente dictámen aprobado por la misma, acompañado, para su mayor ilustracion, del voto particular del Sr. D. Juan Martin Carramolino, de la contestacion que se ha creido conveniente y del proyecto adicional sobre la situacion permanente de los Foros de Galicia.

La Comision nombrada para proponer lo que debe informarse

¹ Para dar cumplimiento á la Real órden expedida por el Ministerio de Gracia y Justicia en 11 de Junio de 1874, en la que se mandó escribir este informe, nombró la Academia una Comision compuesta de los Sres. Calderon Collantes, Marqués de Reynosa; Cárdenas, Colmeiro y Gisbert. Esta Comision encargó la redaccion de su dictámen al primero con arreglo á las bases discutidas y convenidas en su seno; y habiendo aceptado el proyecto que presentó dicho Sr. Académico, se dió cuenta de él á la Academia, la cual lo aprobó, acordando que se elevase al Gobierno, como informe de la Corporacion, juntamente con el voto particular del Sr. Carramolino, y la contestacion emitida por el Sr. Marqués de Reynosa, cuyos trabajos se imprimen con autorizacion del Gobierno de S. M. (q. D. g.).



R. 39702

CATA 49340
E.B. 1061757

al Gobierno acerca de las leyes de 20 de Agosto y 16 de Setiembre de 1873, en cumplimiento de la orden del Sr. Ministro de Gracia y Justicia transmitida por la Direccion general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado, tiene la honra de someter su dictámen á la deliberacion y acuerdo de la Academia.

Al cumplir el encargo que se le confirió, ha procurado conciliar la brevedad, recomendada por el Gobierno, con la circunspeccion y detenimiento que exigen la importancia y trascendencia de las cuestiones sometidas á exámen.

Trátase, con efecto, de alterar profunda y radicalmente el sistema de propiedad que rige en extensos y poblados territorios de la nacion; sistema nacido de las necesidades de los tiempos, establecido por la costumbre, sancionado por la ley escrita, consagrado por el trascurso de los siglos, y al amparo del cual se ha desarrollado y crecido la poblacion, se han constituido y organizado las familias. Con sólo enunciar estas verdades históricas por nadie negadas, reconocidas aún por los más opuestos á la institucion foral, basta para que se comprenda toda la gravedad y trascendencia de las resoluciones que sobre tan árdua y compleja materia hayan de proponerse y adoptarse.

No es propio de este informe, ni para ello tiene espacio la Comision, el extenderse en eruditas consideraciones acerca del origen de los foros de Galicia y Astúrias y de las necesidades económicas y sociales á que pudieran responder en su principio. Tal vez cuando esta Academia reanude sus sesiones, próximas hoy á suspenderse, tenga ocasion de volver á ocuparse en este mismo asunto con más holgura que ahora puede hacerlo, considerándole bajo todos sus aspectos, histórico, social, político y económico.

Pero tampoco puede dispensarse la Comision de hacer algunas ligeras indicaciones, las que estime puramente indispensables para su objeto, acerca del origen y naturaleza de los foros, de su utilidad primitiva y de las alteraciones que han sufrido, sea por la costumbre ó por disposiciones legislativas, para llegar al punto en que hoy se hallan.

Es una verdad, por nadie ignorada, que según se iba reconquistando el territorio de nuestra nobilísima patria se concedían extensas propiedades, ya en remuneración de grandes servicios á los que con su esfuerzo y á costa de su sangre cooperaban á la reconquista, ya á los Cabildos, Monasterios y otras corporaciones eclesiásticas en recompensa también de servicios, ó movidos nuestros Monarcas por sentimientos de acendrada piedad, viniendo á quedar en poder de los señores y de las corporaciones una gran parte, ya que no todas, las tierras arrancadas al enemigo.

La extensión misma de las propiedades, la índole de las corporaciones eclesiásticas y los hábitos guerreros de los grandes señores, que desdeñaban y aún creían indigna de su jerarquía toda ocupación pacífica, hicieron imposible que unas y otros se dedicaran al cultivo del suelo. No nacieron de este orden de cosas los enfiteusis como equivocadamente sostienen algunos y se apunta en documentos recientes; que este gravamen, por su naturaleza perpétua, es mucho más antiguo que nuestra gloriosísima guerra contra los moros, no nació en España y fué hijo de otras necesidades y de otras ideas económicas. Pero sí nacieron los foros en Galicia y en Asturias, que forman el objeto principal y aún exclusivo de este informe.

Por virtud de este contrato, el propietario cedía *temporalmente* á los colonos el dominio útil de las tierras, mediante el pago de una módica pensión, que éstos debían satisfacer, no sólo como parte de la utilidad, mas también en señal de reconocimiento del dominio directo que el dueño se reservaba. De esta naturaleza, que es la propia de la pensión foral, se deducía, según el derecho común y los principios generales de legislación, que el dueño conservaba siempre la acción real para repetir contra la cosa el pago de las pensiones vencidas, y la personal contra el deudor. La primera de estas acciones, la más importante, sin duda, fué arbitrariamente, y contra toda justicia, desconocida por la ley de 20 de Agosto de 1873, y con ella la naturaleza misma del contrato foral, como muy acertadamente se consigna en el preámbulo del decreto de 20 de Febrero de 1874.

No era entónces el foro un mero arrendamiento á largo plazo, porque el forero adquiría derechos mucho más extensos é importantes que los del arrendamiento. Tampoco era *un verdadero enfiteúsis*, porque, aparte de otras diferencias, *el foro no constituía una carga perpétua sobre la propiedad*. Era *foro*, ni más ni menos. Contrato desconocido en aquellos remotos tiempos, y ahora en las demás provincias de España, que participaba más ó menos de la índole *del arrendamiento y de la enfiteúsis*, que conviene con ésta en la condicion esencial de que en una y otro se divide el dominio de los bienes inmuebles; pero que no era ni es idéntico á ninguno de estos dos contratos por otras diferencias más ó menos importantes que los separan.

La institucion foral fué, en su origen, no sólo útil, sino absolutamente necesaria en Galicia y Astúrias para el cultivo y produccion del suelo y para el desarrollo y progreso de su poblacion. Los grandes señores y las corporaciones eclesiásticas no podían, dados sus hábitos incontrastables y sus ocupaciones, cultivar por sí los extensos terrenos que poseían, y los que á la agricultura se dedicaban no tenían tierras que labrar.

De aquí nació una dichosa y para todos útil asociacion entre el capital y el trabajo: los señores no feudales ni jurisdiccionales, como erróneamente han creído algunos, sino los grandes poseedores, entregaban su capital, que era el suelo; los colonos aportaban su único capital, el honroso trabajo; los primeros se reservaban ciertos derechos y una ténue pension sobre las tierras; los segundos utilizaban por completo y con absoluta seguridad é independenciam el producto de sus afanes y desvelos. ¡Feliz combinacion que armonizó en aquellos tiempos intereses al parecer contrarios; que unió en suave, pero estrecho vínculo, á los magnates con los colonos, elevando á éstos, de simples braceros, condicion á que estarían aún hoy reducidos, á verdaderos propietarios, si no perpétuamente, por muy largo tiempo, que al fin habría de convertirse y se convirtió en perpetuidad!

Seguros por este medio los cultivadores de que el fruto, todo el fruto de su trabajo, sin más carga que la ordinariamente muy leve de la pension, había de ser para ellos, se dedicaron,

con la intensidad y el afán que sólo inspira la conciencia de quien cultiva suelo propio, á roturar montes, descuajar terrenos, reducir eriales á cultivo, creció la poblacion, y « Galicia vino á ser, si no el modelo y envidia de las demás provincias, » como textualmente se dice en un escrito de una de las más sábias Corporaciones de este tiempo, y por cierto no amiga, sino contraria á la conservacion de los foros, sí relativamente próspera y feliz.

Cuando el natural, aunque inmoderado deseo de perpetuar el nombre y esplendor de las familias por medio de las vinculaciones invadió y dominó á toda España, sacando del comercio de los hombres la mayor parte de la propiedad territorial y aún alguna de la moviliaria, los foros fueron en Galicia y Asturias un utilísimo remedio para atenuar al ménos los males económicos de una excesiva y casi universal amortizacion. Tales fueron los provechosos resultados de la institucion foral en el órden económico, que en el moral y social fueron tambien importantísimos, y de ellos habrá de ocuparse la Academia próximamente. Tal vez se la deba la feliz concordia entre clases que en otras comarcas y en diversos países aparecen hostiles con grave daño del órden moral y de la riqueza pública.

Los foros, como se habrá observado, fueron en su origen temporales: se constituían ordinariamente por la vida de tres señores Reyes y veintinueve años más. Segun esta condicion, libre y voluntariamente establecida, es indudable que con arreglo al derecho comun, pasado el tiempo que se prefijó para la duracion del foro, las tierras debían volver á sus verdaderos dueños, los del dominio directo.

Mas la estricta y rigurosa aplicacion de este principio hubiera producido grandísimos males y un general trastorno. Las familias se habían ido formando al rededor, al amor puede decirse, de las tierras aforadas, y esta fué otra de las grandes ventajas de los foros: arrancárseles de repente cuando por el trascurso de tantos años y por los afanes en ellas invertidos se habían acostumbrado á mirarlas como propias, hubiera sido, no solo reducir en un día, en un instante, á la miseria casi toda

la poblacion rural de Galicia y Astúrias, sino destruir las familias, base y fundamento de la sociedad. Así es que las demandas de desahucio que se propusieron, alcanzaron un éxito muy vario. El derecho estricto las era favorable, pero elevadas consideraciones de equidad y aún de orden público, que ligeramente acabamos de indicar, detenían á los tribunales de justicia, que sin atreverse á contrariar abiertamente la ley atenuaban su rigor siempre que alguna circunstancia propia de cada litigio, que no todas pueden ser perfectamente iguales, proporcionaba honrosa ocasion para ello. Se decretaba, pues, el desahucio en unos casos, se denegaba en otros.

Por esta misma diversidad en las sentencias sobre asuntos á los cuales, aparte de algunas diferencias no muy esenciales, debía aplicarse una misma ley, era un grave mal para el prestigio de los tribunales y mantenía en funesta incertidumbre la propiedad y la suerte de las familias.

A tal estado de cosas, perjudicial para propietarios y colonos, vino á poner término el famoso auto acordado (Real provision con más propiedad) del Consejo de Castilla de 10 de Mayo de 1763, por el cual se ordenó á la Real Audiencia del reino de Galicia « hiciese suspender y que se suspendiesen cualesquiera pleitos, demandas y acciones que estuvieran pendientes en aquel tribunal y otros cualesquiera *del reino sobre foros*, sin permitir tuvieran efecto despojos que se sustentaran por los dueños del dominio directo, pagando los foreros el cánon y pension que actualmente, y hasta ahora han satisfecho á los dichos dueños, interin que por S. M., á consulta del Consejo, se resolviera lo que fuese de su agrado. »

Esta Real provision, verdadera ley del reino, es de aquellas que forman época en la historia de una legislacion. En vez de fallar en justicia sobre todos los pleitos pendientes, se mandó, por el contrario, que no se fallase sobre ninguno y que no se diese curso á nuevas demandas sobre el mismo asunto.

El Consejo de Castilla, dotado de tan altas y diversas atribuciones, primer tribunal del reino, elevado cuerpo consultivo y administrativo, y que en cierto modo compartía con el Soberano

la potestad de legislar, pudo sin duda hacer esto, pero al hacerlo no procedió como tribunal, sino como legislador. Aun con este carácter dictó una medida gravísima que no dejó de lastimar el sagrado derecho de propiedad, aunque lo aconsejaban sin duda altas consideraciones de bien público que someramente deja indicadas la Comision. Además, fué una medida provisional y puede decirse de gobierno, que nada prejuzgaba definitivamente sobre el fondo de la cuestion. ¡Bueno será, no obstante, que ningun país se habitúe á la idea de que por medio de leyes posteriores puedan decidirse contiendas judiciales acerca de la validez y subsistencia de contratos consumados entre partes hábiles y con arreglo á la legislacion preconstituida! Porque no habría entónces garantía para ningun derecho.

No carecía, sin embargo, de precedente esta grave medida: teníale hasta cierto punto ¡cosa que á muchos sorprenderá! en el siglo XIII y en el Código inmortal de las Partidas. Solíanse constituir ciertos enfitéusis en aquel tiempo por tres generaciones, como los foros por la vida de tres señores Reyes, debiendo volver los bienes, acabadas éstas, al dueño del dominio directo. Pues á pesar de este principio incontrovertible, una ley del citado Código establece expresamente que cuando « entraren en la cuarta generacion ó deste del enfitéuta que tomó la casa á censo, debe ser renovada esta carta, salvo, » etc., etc. Y el ilustre comentador Gregorio Lopez, apoyado en la opinion del célebre Bartolo y de otros, y en leyes romanas del tiempo de los Emperadores, afirma que la ley hace forzosa esta renovacion de la carta ó escritura en que se constituyó el enfitéusis, y así realmente se deduce de sus palabras.

Lo indudable es que así una como otra ley tuvieron en más razones de equidad, sentimientos de conmiseracion hácia las clases agricultoras, que la estricta justicia y el derecho de los propietarios; y éstos, que sólo habían dado sus tierras por tiempo determinado, quedaron para siempre privados de ellas, conservando sólo el derecho á percibir la módica pension estipulada. Aún de éste han venido á despojarlos las citadas leyes de 20 de Agosto y 16 de Setiembre de 1873, sin la indemnizacion

siquiera prévia, completa y efectiva que en todo caso de expropiacion procede, segun la legislacion de todos los pueblos cultos. ¡Tan cierto es que la violacion de un derecho llama otras violaciones, y que rara vez pueden cortarse las consecuencias lógicas y naturales de un mal principio!

Despues del auto acordado del Consejo de Castilla, no dejaron de practicarse activas gestiones para poner término á la interinidad que el mismo constituía; pero ninguna resolucion llegó á dictarse, ni por el Soberano, que entónces ejercía el poder legislativo, ni por aquel ilustre y respetabilísimo Cuerpo, sin duda por la dificultad del asunto, y por la gran parsimonia y el profundo estudio con que en aquellos tiempos solían resolverse las cuestiones.

Por el contrario, tanto en otra cédula del mismo Consejo, expedida por el Rey en 1805, como en cuantas disposiciones se han dictado posteriormente sobre arrendamientos y censos por los Monarcas y por las Córtes, siempre se han excluido los foros de Astúrias y Galicia, hasta el punto de haberse convertido en cláusula formularia la de « lo aquí dispuesto no se entiende con los foros de Astúrias y Galicia, en los cuales no se hará novedad hasta que recaiga la resolucion ofrecida. »

Así continuaron las cosas por espacio de más de un siglo, sin alteracion en las familias, sin la más leve perturbacion del órden social, y conformes señores y colonos, los unos en no pedir más que el pago de la pension y derechos que se habían reservado, y los otros en pagar aquélla y reconocer éstos, considerándose en todo lo demás como verdaderos dueños del dominio útil de los bienes que les habían sido aforados.

No por esto desconoce la Comision que por el curso natural de los tiempos y el desarrollo de ciertas doctrinas económicas se habían suscitado graves dudas acerca de la utilidad ó perjuicios de las instituciones forales; pero la opinion no había llegado á formarse, y de ello tiene y ofrece á la Academia una prueba decisiva.

Reunióse en 1864, en la ciudad de Santiago, un Congreso para tratar especial y concretamente la cuestion: asistieron cerca de

400 personas de las cuatro provincias de Galicia: todas las clases de la sociedad se vieron allí representadas: grandes, medianos y pequeños propietarios; perceptores y pagadores de pensiones forales; hombres políticos, algunos de los que habían ocupado ya, y otros han ocupado despues los más altos puestos del Estado, hasta el de Consejeros de la Corona, Magistrados, Abogados, etc. No cabe una representacion más completa de todas las clases de la sociedad. Pues bien: las opiniones se dividieron de tal modo, que no llegó á prevalecer ninguna. Estuvieron unos por el *statu quo* sin alteracion; otros porque se convirtiese en ley definitiva sobre la materia el célebre auto acordado del Consejo de Castilla; éstos porque se concediera exclusivamente á los del dominio directo como verdaderos dueños del suelo el derecho de recobrar el útil mediante la debida indemnizacion á los colonos; aquéllos porque esta facultad se declarase á favor de los dueños del dominio útil; los últimos por fin, porque se concediese á entrambos y al primero de ellos que quisiera ejercitarla. Es decir, que hubo tantos pareceres, cuantas son las soluciones que puede recibir tan árduo asunto, pues en efecto, no cabe ninguna otra más que las indicadas. Si en Inglaterra, país al que presumimos imitar, y que sin duda es digno de ser imitado en muchas cosas, aunque no en todas, se hubiera ofrecido un asunto de tal gravedad y en el cual tan encontradas aparecieran las opiniones, probablemente se hubiera dicho: «el fruto no está en sazon; dejémosle madurar en el árbol antes de recogerle.»

La Comision, sin embargo, apreciando la cuestion en su actual estado, propondrá soluciones que tal vez no presentaría si hubiera de examinarle sin antecedentes y en toda su integridad, esto es, antes de la real provision del Consejo.

Con los datos históricos que brevemente quedan expuestos, decretaron, sancionaron y promulgaron las últimas Córtes las ya citadas leyes de Agosto y Setiembre de 1873, en las cuales si no se desata el nudo de la dificultad, por lo menos se cortó.

No pretende la Comision entrar en un detenido análisis de ambas leyes, principalmente de la primera, ni lo estima nece-

sario para desempeñar lealmente su cometido. Tendría que ser muy severa con ellas, y no sentaría bien á corporaciones como ésta, que la honró con su confianza, el hacer una crítica, que aun siendo imparcial y justa, pudiera parecer apasionada ó hija de espíritu y sentimientos que no pueden tener ni tendrán cabida nunca en esta serena region de las ideas donde sólo se rinde culto á la ciencia; pero no puede olvidar algun hecho que las precedió, y segun el cual fueron inspiradas en su origen, al ménos, por ideas eminentemente socialistas, que este Cuerpo no puede ménos de rechazar, y por graves errores históricos; porque ni las pensiones forales son ni fueron ántes signo de vasallaje, ni nacieron de señoríos jurisdiccionales, por lo cual no se les aplicaron nunca las leyes especiales que de éstos tratan. Fueron contratos libérrimamente celebrados entre personas hábiles é independientes entre sí. De tal suerte que unas mismas personas son á la vez perceptoras y pagadoras de renta foral, y familias de clase humilde tienen casi todos su patrimonio en rentas de esta especie.

Tampoco puede ménos de lamentarse que leyes de tal importancia y trascendencia pasasen sin discusion y tan precipitadamente, que fuera necesario á los pocos días aclararlas hasta tres veces, y aun revocarlas en parte, como con mejor consejo se hizo respecto á la *rabassa morta* de Cataluña.

Á juicio de la Comision, dicha ley es abiertamente contraria á la Constitucion vigente, porque está solemnemente declarado que rige la de 1869 en todo aquello que no se refiere á la organizacion y distribucion del Poder público. Pues bien: segun los artículos 13 y 14 del citado Código, ningun español puede ser privado de su propiedad, perpétua ni temporalmente, sino por causa de utilidad pública, y previa indemnizacion cumplida; y tal proteccion quiso dar al sagrado principio de la propiedad, que sacándole por completo de la esfera administrativa en que estuvo algun tiempo, le colocó bajo el amparo de un *Poder independiente*, segun la misma Constitucion, del *Poder judicial*. Y aunque no rigiera de derecho el título primero de ésta, no por eso dejaría de ser digno de respeto el principio consa-

grado por dichos artículos, porque está ya escrito en todos los Códigos y grabado en la conciencia de los pueblos civilizados.

¿Y puede llamarse indemnización previa y cumplida la que dicha ley concede á los dueños expropiados? Veamos su procedimiento. Primero y ante todo, se los despoja, luego se les otorga, no la indemnización en la forma que la ley general sobre la materia establece, sino la que aquélla fija arbitrariamente sin distincion de casos ni circunstancias, á un tipo que no representa ni aún la mitad del verdadero valor de la pensión; y despues de esto se le hace esperar todavía cinco años para recibir por completo el ínfimo precio en que la ley tasa sus derechos, cuando el redimente opta por la capitalización al respecto de un 5 por 100. Y como si todo esto no fuera bastante, se acaba por despojarlo del derecho de laudemio y de otros, aunque se hubieran pactado expresamente en los contratos forales. Verdad es que á los propietarios de Aragon, poseedores de tréudos, se les reconoció por el segundo de los artículos adicionales á la citada ley el derecho al laudemio, quedando sólo negativamente privilegiados los gallegos y asturianos.

Aunque pudiera prescindirse del tipo y forma establecidos para la indemnización, no tuvieron presente los autores de la ley que en pensiones, al parecer iguales, hay condiciones con arreglo á los contratos que aumentan ó disminuyen su valor. Unas, por ejemplo, se pagan forzosamente en la misma casa del perceptor; otras en la del deudor, á la cual tiene que ir á cobrarlas aquél personalmente ó por medio de su mayordomo, á quien habrá de abonar por lo ménos los gastos de viaje y la manutención de los ganados que destina á la conducción del fruto; en éstas no se deduce ningun impuesto, y el dueño directo las percibe íntegras: en aquéllas se rebajan toda clase de impuestos generales y locales. Sería interminable la Comisión si hubiera de designar todas las diversas condiciones á que están sujetos los foros.

¿Cómo, pues, fijar un tipo único de indemnización para todos ellos? No es posible. La indemnización ha de ser la que en cada caso y segun las circunstancias proceda con arreglo á

la ley sobre expropiacion por causa de utilidad pública, porque sólo invocando este principio y conforme á aquella ley pudo admitirse la redencion forzosa de las pensiones forales. Fuera de ese principio no podría invocarse ninguno, y la Comision no vacilaría en proponer que se rechazase la redencion en absoluto. Ante todo, hay que amparar y defender vigorosamente la propiedad, por lo mismo que tan combatida está con gravísimo peligro de la sociedad.

Cierto es que durante la Monarquía absoluta se hizo también forzosa la redencion de censos enfitéuticos y otras cargas, aun siendo perpétuas. Pero ¿quién no ve la diferencia entre el enfitéusis y el foro en este punto? En el primero, el perceptor no adquiría derecho alguno sobre la cosa censada más que para repetir contra ella y contra su poseedor el pago de la pension; el dueño conserva siempre el pleno dominio, de suerte que el medio más natural de libertar la propiedad era conservarla al que siempre la tuvo, devolviendo el capital á quien en garantía de la misma lo anticipó. Por el contrario, en el foro el dueño del dominio directo es el obligado á desprenderse de su derecho sobre la finca aforada en beneficio del que sólo había adquirido un derecho temporal sobre lo útil de la misma.

Aun así, el tipo para la redencion del cánón enfitéutico le fijó la ley 24, tít. 15 del lib. 10 de la Novísima Recopilacion en sesenta y seis dos tercios al millar, ó sea $1\frac{1}{2}$ por 100, sin comprender en este precio el laudemio ni los demás derechos que de los títulos resultasen.

La misma Monarquía absoluta, auxiliada siempre por su Consejo, depositario de gran saber y de mayor experiencia, derogó esta ley por una Real Cédula de 3 de Agosto de 1818, expedida de acuerdo con lo propuesto por los fiscales y lo consultado por el Consejo en pleno. Son dignas de mencion sus palabras por la buena doctrina que revelan y que bien pueden servir de guía á los que en adelante tomen parte en la legislacion de nuestra patria. « Por lo cual, dice, derogo, y he por derogada la expedida en 17 de Enero de 1805 (es la ley últimamente citada), dejando á las Corporaciones, así eclesiásti-

cas, como seculares y vasallos y particulares en la debida plena libertad de celebrar sus contratos censuales y poner en ellos las cláusulas y condiciones que á bien tengan y exigir su puntual cumplimiento; y asimismo derogo cualesquiera otras Reales resoluciones que directa ó indirectamente puedan ofrecer dudas ú obstáculos á esta mi soberana resolucion.» ¡Hé aquí una cuestion económico-política resuelta por un Monarca absoluto, por el más cumplido criterio de la libertad en la contratacion! Nada dijo esta Real cédula sobre foros, porque ya los había exceptuado de sus disposiciones la ley recopilada, dejándolos en el estado que tenían.

De los datos y consideraciones que preceden no faltaría motivo para presumir que la Comision opina por la conservacion de los foros ya constituidos, dejando á la libre voluntad de los interesados el consolidar ó no ambos dominios y la forma en que hubieran de hacerlo. Quizá fuera esto lo que propusiese á la Academia, si, como deja dicho, la cuestion estuviese íntegra, dejando al interés individual y al curso natural de los sucesos la correccion de vicios y defectos que acompañan á los foros como á toda humana institucion; pero no es de prudentes legisladores prescindir por completo de los hechos y circunstancias de cada época, y no es poco si pueden salvar principios siempre respetables, acomodándolos á lo que aquéllas exigen. Esto es lo que la Comision ha procurado en lo que tendrá la honra de proponer.

Sin contradecir, ántes bien afirmándose en cuanto deja expuesto acerca de la utilidad grandísima y áun necesidad de los foros, cuando en muy remota época se constituyeron, no cabe desconocer que cambiadas completamente las circunstancias, lo que fué ántes un gran bien, ofrece hoy grandes inconvenientes y graves obstáculos á la elevacion y desenvolvimiento progresivo de la propiedad.

No es de este momento entrar en prolijas discusiones acerca del cultivo en grande y en pequeño, intensivo y extensivo, ni de las ventajas ó inconvenientes de la acumulacion de la propiedad ó de su division; pero entienden los que suscriben que

la subdivision de aquélla, hasta el punto en que hoy se halla en Galicia y Astúrias, es perjudicial para señores y colonos y contraria á los intereses de la agricultura y de industrias que al amparo de ésta deban nacer y ser protegidos. De los foros nacieron los subforos de segundo, tercero y más grados de dudosa legalidad á veces; las pensiones se fueron subdividiendo y gravando tal número de fincas, que en algunos casos ciento y más de éstas se hallan afectas al pago de un mismo cánón que no excede de doscientos reales.

Si la excesiva subdivision es un obstáculo casi insuperable para el desarrollo y acrecentamiento de la agricultura, primera y principal fuente de nuestra riqueza, lo es mucho más la doble subdivision que aquellas instituciones producen. Es por tanto de utilidad pública evidente poner remedio á mal tan grave, y bajo este aspecto hay fundado motivo para decretar la redencion forzosa, como una expropiacion por causa de utilidad general.

Por otra parte, y esta es una consideracion importante, hay otras cuestiones que acaso fuera mejor no haberlas iniciado, pero que, una vez suscitadas en interés de todos, conviene terminarlas del mejor modo posible.

¿Cómo hacerlo? Esta es la cuestion y la dificultad.

Habrá quien crea, y los hay sin duda, que en rigor de justicia debe concederse al dueño del dominio directo el derecho de recobrar el útil, del cual no se desprendieron sus antepasados sino temporalmente. ¿Pero cuál sería el resultado? Privar á 200.000 familias acaso del suelo que ellas y las que las precedieron regaron durante siglos con el sudor de su frente y fecundaron con su trabajo, reduciéndolas á la indigencia. ¿Puede esto hacerse? La Comision entiende que no, y duda que haya Gobierno y legisladores que lo hagan.

¿Se concederá la facultad de redimir á los dueños del dominio directo y recíprocamente á los del útil? Algo de esto se infiere del bien pensado y escrito preámbulo del decreto de 20 de Febrero último, y aparentemente al ménos, establecería tal sistema un principio de igualdad y justicia, concediendo el

mismo derecho á los dueños de uno y otro dominio; pero respetando esta opinion, ¿cuál sería su resultado práctico? Uno bastante parecido al del sistema que ya se ha impugnado. Generalmente tienen más medios para redimir cargas de esta especie los que las cobran que los que las pagan, aunque es verdad, como ya se ha dicho, que en Galicia y Astúrias unas mismas personas son á la vez receptoras y pagadoras; redimirían, pues, todas las acomodadas, serían, como han sido hasta ahora, pocos los colonos que pudieran redimir. ¿Iban á ser lanzados éstos de las tierras que como propias han cultivado, y que la ley misma le ha dado racional motivo para que así lo crean? Tampoco esto parece admisible, porque si en la apariencia es una solucion distinta de la que precede, sería idéntica en sus consecuencias.

No queda más medio, por tanto, que conceder el derecho de que se trata exclusivamente á los dueños del dominio útil.

No se le oculta á la Comision, como no se ocultará ciertamente á la Academia, que algo se aparta esta solucion de lo que el rigor del derecho exigiría; esto se ha reconocido ya, pero todavía la tiene por la ménos mala aceptando el asunto en el estado y circunstancias en que se somete á su exámen.

Mas al conceder este derecho á los dueños del dominio útil, debe hacerse de modo que el sagrado principio de respeto á la propiedad quede á salvo, que se indemnice prévia y cumplidamente á los del directo con arreglo á la ley general de expropiacion, y segun las condiciones de cada contrato foral; que al hacer forzosa la redencion se faciliten medios para que pueda hacerse por la libre voluntad de las partes; que sería sin duda preferible que el dominio de las tierras se consolide real y efectivamente, ó que no se admita la redencion forzosa; que se procure conciliar la economía en los gastos á que los expedientes de redencion den lugar con la garantía y defensa de los derechos; y por fin, que miéntras los foros subsistan, se guarde y observe la costumbre inmemorial, respecto al modo de percibir las pensiones forales y á la solidaridad en la obligacion de pagarlas.

Tales son los principios en que la nueva ley sobre esta grave materia, si el Gobierno se propone presentarla á las Córtes, debe basarse. No ha creído la Comisión que fuera propio de la Academia, ni tal cargo ha recibido, formular en artículos y con todos sus detalles una ley; pero tampoco juzga fuera de propósito proponer las bases esenciales que en ella deban desenvolverse, y ántes bien estima cumplir mejor su cometido, presentando al respetable y superior criterio de la Academia las siguientes:

1.^a En lo sucesivo no podrán constituirse foros ni subforos, pero podrán darse las fincas rústicas y urbanas en arrendamiento á corto ó largo plazo, sin limitacion alguna.

2.^a Los dueños del dominio útil podrán redimir las pensiones forales indemnizando prévia y cumplidamente el valor de éstas y de todos los demás derechos dominicales que resulten de los contratos ó escrituras de constitucion á los dueños del dominio directo.

3.^a Sin que preceda cumplida indemnizacion, no podrán ser expropiados de ninguno de sus derechos los dueños del dominio directo.

4.^a Para la tasacion de las pensiones y demás derechos dominicales, se observarán las reglas siguientes:

1.^a Cuando el valor de las pensiones y demás derechos dominicales, capitalizados al 3 por 100, no exceda de 600 rs. la expropiacion y pago prévio del capital, serán objeto de un expediente breve y sumario ante el juez municipal respectivo, con apelacion al de primera instancia del partido.

2.^a Si el valor de la indemnizacion al respecto del mismo 3 por 100 fijado en la regla precedente pasase de 600 rs. y no excediese de 3.300, se instruirá el expediente ante el juzgado de primera instancia con apelacion á la Audiencia.

3.^a Si el valor de la indemnizacion al mismo tipo de 3 por 100 pasase de 3.300 rs., se observarán las reglas y procedimientos establecidos por la ley vigente, ó que en adelante rija para la expropiacion por causa de utilidad pública, teniendo precisamente en cuenta en los tres casos previstos en esta regla,

y en las dos que anteceden, la forma y condiciones en que se hubiere estipulado el pago de dichas pensiones, todos los demás derechos y las circunstancias que en cada caso puedan disminuir ó aumentar el valor de unas y otros.

4.^a En ninguno de los tres casos comprendidos en las reglas precedentes podrán exceder los gastos judiciales de la décima parte del valor de la indemnizacion. Serán todos de cuenta del que solicite la redencion.

5.^a Cuando fueren varios los pagadores de la pension, se redimirá ésta precisamente en su totalidad, á ménos que el dueño ó dueños del dominio directo consientan en que se haga parcialmente. Si alguno de dichos pagadores quisiere redimir toda la pension, podrá obligar á sus consortes en el pago á que rediman su parte ó se la cedan para redimirla, indemnizándoles previamente en la misma forma prescrita en las bases segunda y cuarta. Si obtenida la indicada cesion de sus consortes, el que la hubiera solicitado con objeto de hacer por sí la redencion total no la hiciera despues por su culpa dentro de los treinta días siguientes á la cesion, quedará ésta sin efecto, y obligado el que la pidió á pagar todas las costas y gastos del expediente, y á indemnizar á su consorte ó consortes los perjuicios que les hubiere irrogado. Dichos consorte ó consortes devolverán todo lo que percibieron por indemnizacion que pidió y obtuvo la cesion.

6.^a Si el dueño del dominio útil enajenase éste, tendrá derecho el del directo para retraer en la forma que rige para los censos enfitéuticos.

7.^a Igual derecho y en la misma se concede al dueño del dominio útil cuando el del directo enajenare éste.

8.^a Mientras no se rediman las pensiones forales y los demás derechos dominicales que se hubieren reservado los dueños del dominio directo, se pagarán con arreglo á lo que de los respectivos contratos ó cartas de foro resulte.

9.^a Cuando en el contrato ó escritura foral no se hubiere pactado expresamente acerca de la forma en que hubiera de pagarse la pension, así como respecto á la solidaridad de la obliga-

cion para el pago de éstas se guardará la costumbre establecida.

Esto es cuanto la Comision ha creído que debía proponer á la Academia respecto á los foros de Galicia y Astúrias.

Por lo que hace á la *rabassa morta*, conocida en Cataluña, la Comision entiende que no debe ser objeto de ley especial, y mucho ménos debió serlo de las de 20 de Agosto y 16 de Setiembre últimos.

El origen y naturaleza de este contrato son los siguientes: Varios ó muchos propietarios de terrenos eriales en Cataluña los dieron á familias activas y trabajadoras, como en aquel país suelen serlo todas para su bien, á fin de que los convirtieran en viñedos, reservándose el propietario el derecho de percibir cierta pension, y adquiriendo el *rebassaire* (este es el nombre que allí se dió al que recibía las tierras) el de utilizar todo el producto de lo que plantaba durante la vida de las primeras cepas que plantase, es decir, mientras no muriesen éstas; de donde viene el nombre de *rabassa morta*.

Nacido este contrato de la costumbre y amparado por ella, no hay ley escrita que determine con precision el tiempo que debe durar; pero ilustrados jurisconsultos catalanes opinan, y la jurisprudencia de los tribunales de aquel país ha venido á sancionar, que no exceda de cincuenta á sesenta años; y con efecto, al cabo de éstos, el dueño del suelo recobra éste y hace suyo todo lo en él plantado.

Se vé, pues, que la *rabassa morta* no constituye una carga real perpétua sobre la finca, sino temporal, y que por sí misma se extingue, y en cuanto á la grandísima utilidad de tal contrato, así para lo general de la nacion como para propietarios y cultivadores, preséntase con tal evidencia, que sería ocioso detenerse en demostrarla.

Así es que los catalanes, tan activos, tan enérgicos y tan perseverantes en la defensa de cuanto juzgan que es justo y les conviene, no han levantado una sola voz para pedir la anulacion, ni reforma de tan útil institucion. Respétese, pues, y no se vaya á perturbar la paz de los que hoy están dedicados á sus faenas agrícolas con ventaja propia y del país.

Los *tréudos* de Aragon son iguales á los censos enfitéuticos de Castilla; como éstos, eran generalmente perpétuos, y su origen se remonta por lo ménos al siglo XII.

Ya en el próximo pasado algun economista aragonés alzó su voz contra los daños que en su sentir causaba dicha institucion á la agricultura y al órden moral.

Más cualquiera que sea la opinion que acerca de ella se forme (y no puede ser distinta de la que sobre los enfitéusis en general se tenga), habrá de convenirse en que tampoco se debió comprender en las leyes de Agosto y Setiembre últimos, sino en otra extensiva á todas las cargas reales perpétuas que pesan sobre la propiedad territorial.

¿Convendrá presentar ésta al Poder legislativo? El Gobierno nada ha preguntado sobre el particular, ni para ello se nombró esta Comision, por lo cual se abstiene de emitir su juicio.

No sin desconfianza de haber correspondido como querría y fuera de desear á la confianza con que se le honra, somete este informe al elevado criterio de la Academia, que acordará sin duda lo más conveniente sobre asunto de tan alto interés.

Madrid 30 de Junio de 1874. — FERNANDO CALDERON COLLANTES. — FRANCISCO DE CÁRDENAS. — MANUEL COLMEIRO. — LOPE GISBERT.

VOTO PARTICULAR DEL ACADÉMICO DON JUAN MARTIN CARRAMOLINO.

No es interés alguno material la causa impulsiva de este voto particular. Mucho ménos lo es el espíritu de una tan pueril como infundada vanidad literaria.

Otro es el poderoso, y para el que suscribe, el invencible motivo, que al paso que le inspira respetuosa firmeza para exponerle, tranquilizando así su conciencia, le entristece y desanima al considerar que ha de aparecer frente á frente, por sostener su íntima y profunda conviccion, contrariando la respetabilísima opinion dominante en la Academia sobre un solo

punto, si bien de la mayor importancia y trascendencia, en que tiene la desgracia de discrepar de la mayoría de sus muy ilustrados compañeros en el laborioso y concienzudo informe sobre la futura suerte de los foros y subforos de que hace un año asiduamente se ocupan.

La única divergencia consiste en que la Academia propone que debe de establecerse como un derecho nuevo que los foreros ó dueños del dominio útil puedan obtener la consolidacion del dominio de las fincas aforadas, redimiendo las pensiones forales bajo las justas bases que establece, con todo lo cual el infrascrito Académico está conforme; pero á la vez la Academia resiste que á los dueños del dominio directo se les otorgue ese mismo derecho nuevo para que puedan obtener la consolidacion del dominio de fincas aforadas, pagando á justa tasacion el valor de ellas, bajo las bases que el que suscribe propone. Más breve: la Academia niega la reciprocidad en la redencion; el que firma este voto defiende que sea recíproco el derecho de redimir, así en los foreros como en los dueños del dominio directo.

Y las razones en que se funda el voto particular, omitiéndose largas consideraciones políticas, económicas y legales, son las siguientes:

1.^a Que la redencion ó nueva compra, el rescate ó recuperacion, el recobro ó adquisicion de la parte ó cosa que les falte al forero ó al dueño directo para conseguir la consolidacion del dominio (porque ahora no discute sobre cuestiones filológicas), debe de ser un derecho propio de la constitucion é índole del foro, como que es un contrato bilateral oneroso, de los llamados en el Derecho *bonæ fidei*, que siempre se interpretan con la posible reciprocidad ó compensacion de los derechos de los contrayentes.

2.^a Que el retracto ó el tanteo y prelación, ó el uno y el otro en determinadas circunstancias, son recíprocos cuando concurren á retraer ó sacar la cosa vendida por el tanto, el pariente más propíncuo con el señor del dominio directo, con el superficionario ó con el que tiene parte en ella, porque era

comun, y « prefirase, dice la ley 74 de Toro, en el dicho retracto, el señor del directo dominio y el superficiario y el que tiene parte en ella al pariente más propíncuo. » Luego en el Foro debe de establecerse tambien por igualdad y mayoría de razon el derecho recíproco de la redencion, así en favor del dueño del directo dominio como en el del superficiario, que es el forero.

3.^a La Academia, siguiendo el dictámen de la muy ilustrada Comision, autora del informe, reconoce esa reciprocidad de derecho en el retracto, pero al establecer el nuevo derecho de la redencion, se le otorga solamente al forero y se le niega al señor del dominio directo ¿ *Cur tam varie?* En respeto á los principios del Derecho civil, no puede ser porque se infringirían las disposiciones relativas al retracto, que consisten en la reciprocidad, y que además es el tipo en que se funda el derecho nuevo que se quiere introducir, y que se concede al uno y se niega al otro.

4.^a El interés social reclama toda la facilidad asequible de la consolidacion del dominio por cuantos medios puedan escogitarse, siendo justos y morales; pues ¿por qué cuando se abre la puerta á la consolidacion del dominio, concediendo al forero que pueda adquirir el directo, se le cierra al dueño del directo si quiere redimir el útil, esto es, el disfrute de la superficie, que es en cierto modo suya si paga todo su justo valor, y además hace indemne el porvenir del forero, como inmediatamente se va á demostrar?

No existe, en verdad, razon alguna en el Derecho civil para negar la reciprocidad en el de la redencion. Pero se alega no una razon, sino un temor político á que se da gran importancia, y al que se sacrifica el derecho claro que se debe á los dueños del dominio directo. Ese temor es que éstos se agolparan casi simultáneamente á redimir; que los foreros quedaran sin tierras ó fundos que cultivar; que perecerán en la miseria, y que es motivo para temer, en las circunstancias actuales de nuestro país, nada ménos que una revolucion social.

Pues á tan temeroso y formidable presentimiento, el que

suscribe contesta con conciencia y ánimo tranquilo, y no presume en verdad de varon de imperturbable firmeza, que faltan por su base las premisas de ese tremebundo raciocinio: 1.º, porque no todos los dueños del dominio directo son tan ricos que casi simultáneamente puedan redimir; 2.º, que aunque lo fuesen, no á todos conviene la redencion, y sí la conservacion del foro; 3.º, que la redencion del dominio útil á que pueden aspirar los señores del directo, es muy costosa, porque ha de ser de una vez y en metálico, y por todo el valor que la finca tenga en el momento en que se conceda la redencion; 4.º, que puede y debe establecerse que si la redencion se verifica, el forero tenga el derecho de continuar cultivando y utilizando la finca en concepto de arrendatario de preferencia á todo otro colono, y áun al mismo dueño directo por arriendos de tres, seis ó nueve años, desahuciables de tres en tres, á voluntad del forero, teniendo todo ese largo tiempo para proporcionarse otro fundo ó tierra que cultivar; 5.º, que el forero, en el acto de la redencion que le priva del dominio útil, adquiere un capital más ó ménos pingüe, pero siempre proporcional al valor del derecho que pierde, con que puede comprar otra heredad ó redimir á su vez el dominio directo de otra finca foral que posea, ó dedicarse á otra industria ú oficio con caudal propio y acomodado al efecto; 6.º, que si ocurre algun otro caso afflictivo á la clase forera, ese no es motivo bastante para negar la justicia de la reciprocidad en la redencion al propietario del foro, porque las leyes se dictan para los casos frecuentes y no para raras excepciones; 7.º, que la nacion está interesada en las grandes mejoras del cultivo, mejoras que no pueden hacer pobres foreros, y sí propietarios ricos en los campos ó heredades que disfruten en pleno dominio; y 8.º y último, que por consecuencia de todas las razones que quedan expuestas, el que suscribe no teme esa terrible revolucion social que tan lamentablemente se augura y que con tan tristes matices se colora.

Este es en reducido epítome el cúmulo de razones, entre otras que todavía pudieran añadirse, que existen á juicio del que suscribe, para que se conceda á los dueños del dominio directo

el derecho de redimir el útil, que es como cosa suya, consolidándose así la propiedad plena de la finca aforada, y del mismo modo que se concede á los foreros en el informe de la Academia el derecho de redimir el pago de las pensiones forales, adquiriendo por el valor de su capitalizacion el dominio directo, para obtener en su caso la consolidacion de la propiedad alodial á que puedan aspirar.

Madrid 18 de Junio de 1875. — JUAN MARTIN CARRAMOLINO.

CONTESTACION DE LA ACADEMIA AL VOTO PARTICULAR
DEL SR. CARRAMOLINO.

La Academia ha visto con sentimiento que uno de sus dignos y respetables individuos, el Sr. Carramolino, se ha separado de la opinion que despues de prolijas discusiones ha prevalecido en la gran mayoría de la Corporacion, pues áun cuando la divergencia quede limitada á uno solo de los muchos puntos que comprende el informe que tiene la honra de elevar á manos de V. E., áun en ese habría deseado contar con el autorizado apoyo de tan respetable Académico, que sería prenda segura del acierto que todos han procurado alcanzar en tan árdua y complicada materia.

Mas ya que por desgracia no haya sido así, respetando, como debe, la honrada conviccion que ha movido al Sr. Carramolino á formular su voto particular, se considera la Academia en el deber de oponer á éste algunas observaciones, ya como muestra del respeto que la opinion en él formulada la merece, y ya para que, teniendo V. E. presentes los fundamentos de ambos pareceres, pueda optar por el que en su ilustracion estime más acertado.

Propone la Academia que sólo se conceda al dueño del dominio útil el derecho de redimir la pension, y por el voto particular, que se conceda igual derecho al del directo. Este es el único



punto de divergencia entre el Sr. Carramolino y la mayoría de la Academia.

Si sólo hubieran de consultarse la propiedad rigurosa de las palabras y el tecnicismo legal, aparecería fuera de duda que el derecho de redimir una pension, sea foral ó de otra especie, no puede concederse más que al que la paga y de modo alguno al que la percibe. Así es que al establecer nuestras leyes la redencion de las pensiones enfitéuticas, siempre limitaron el derecho de redimir las al que tenía la obligacion de pagarlas, jamás al que tenía el derecho de percibir las; y sean ó no de índole exacta y rigurosamente igual las pensiones forales y las enfitéuticas, es indudable que en el punto sobre que versa la divergencia, un mismo principio debe regir para las unas y para las otras.

Pero hay aún otras consideraciones más poderosas y concluyentes nacidas de la historia legal de los foros y de la situacion especial en que se encuentra la propiedad rústica en Galicia y Astúrias, donde principalmente se conocían los foros, y que han exigido siempre y exigen hoy disposiciones particulares.

En rigor de derecho, y segun los principios consignados en todas las legislaciones, los bienes aforados temporalmente, lo mismo que los sujetos á enfitéusis por tiempo limitado, debían volver, terminado éste, á sus verdaderos dueños. Así se ha verificado siempre respecto á los últimos; y sin embargo, la célebre provision del Consejo de Castilla de 1763 prohibió hasta que se diese curso á las demandas en que pidieran esto mismo los propietarios; y por otra disposicion legislativa anterior se había hecho aún más, lo que tal vez no tenga ejemplo en legislacion alguna: que fué prohibir el cumplimiento de las ejecutorias ganadas en juicio contradictorio, por las cuales se hubiese estimado el desahucio de los colonos, fenecido el término por el cual se hubiesen constituido los foros.

¿Por qué adoptó tan grave y extraordinaria resolucion un cuerpo sabio y circunspecto como el Consejo de Castilla? No fué ciertamente porque desconociesen los principios legales, que no podía desconocer el más ignorante, sino por razones de otra índole que le obligaron á prescindir de ellos.

La mayor parte del suelo de Galicia y Astúrias estaba aforado, y ante el grave peligro social de lanzar de las tierras que cultivaban á millares de familias sin la conveniente preparacion, retrocedió el Consejo, y templando el rigor del derecho, mandó que interina y provisionalmente continuasen las cosas como estaban, hasta que con más maduro exámen, y oído el parecer de diversas corporaciones, pudiera dictarse la disposicion definitiva que conciliara todos los intereses y evitase la crisis social y económica que no sin razon se temía; y por fin, á consecuencia de aquella grave resolucion, y sin que llegara á dictarse la que se había ofrecido en 1763, vinieron á convertirse de hecho en perpétuos los foros que sólo temporalmente se habían constituido, y la Academia propone en su informe que este hecho se sancione por una disposicion legislativa, en lo cual ha convenido el mismo respetable autor del voto particular.

Pues si éste prevaleciera, vendrían á realizarse con poca diferencia los mismos temores que obligaron al Consejo de Castilla á dictar su Provision ántes citada y que han movido tambien á la Academia á proponer que la situacion interina creada por aquella se convierta en definitiva y legal. Porque, si bien es cierto que frecuentemente unas mismas personas son á la vez perceptoras y pagadoras de pensiones forales en Galicia y Astúrias, cuantos conocen ambos países saben que las más ricas y acomodadas son las que perciben pensiones y no las que pagan. Conceder igual derecho para consolidar el dominio á unas y otras, sería en realidad establecer entre ellas condiciones iguales en la apariencia, pero esencialmente contrarias en la realidad, porque mientras los pagadores carecerían de medios para ejercer el derecho que se les concediera, tendrían los otros mucha mayor facilidad, y por este medio se incidiría, contra el propósito de todos, en los mismos graves inconvenientes que ya en 1763 se quisieron evitar áun á costa del derecho, y que la Academia propone ahora que se eviten por medio de las medidas que menciona.

Se asegura en el voto particular que este peligro es imaginario, ó por lo ménos exagerado, porque tampoco los dueños del

dominio directo tendrán tan gran facilidad para recobrar el útil mediante la debida indemnizacion; pero tambien en este punto apela con entera confianza la Academia al juicio de cuantos conozcan bien las provincias de que se trata.

Con efecto, es tan difícil y molesto el cobro de las pensiones forales para los propietarios; son tantos los pleitos que ocasiona, los gastos que originan los prorateos y otras diligencias, que frecuentemente es indispensable practicar, si no ha de oscurecerse su derecho, que por librarse de ellos y quedar dueños absolutos de sus tierras, todos ó la mayor parte se apresurarían á usar del derecho que por el voto particular se les concede.

Cierto es que no todos tendrían por el momento, y en un solo día, los medios pecuniarios para hacerlo; pero los tendrían muchos; y los que no podrían levantar fondos y los levantarían seguramente por los medios conocidos, á fin de recobrar el pleno y absoluto dominio de sus tierras y cultivarlas por sí ó hacer de ellas el uso que tuvieran por conveniente y que siempre sería más ventajoso que las pensiones forales cada día más sujetas á los graves inconvenientes que se dejan indicados.

Esto, que sería indudablemente el resultado de lo que por el voto particular se propone, ¿puede aceptarse? A juicio de la Academia, no. Y así es que son contadas y muy singulares las opiniones entre los mismos propietarios de Galicia y Asturias, favorables al derecho que por el voto particular se quiere conceder á los dueños del directo. Comprendiendo bien sus propios intereses, no quieren hacerlos incompatibles con los de sus colonos. Familiarizados, desde hace más de un siglo, con la idea de que cualesquiera que fuesen sus antiguos derechos y los de sus causantes no conservan ya más que el de percibir su pension, tampoco aspira á otra cosa que á conservar íntegro el de percibir ésta y lo demás á ella anexo y que sea vigorosa y eficazmente garantido por la ley, como es justo, amparándole contra todo género de ataques, cualquiera que sea la forma en que se le dirijan.

Esto, que es justísimo y en un todo conforme á las más fundamentales nociones del derecho, es lo que ha procurado con

el posible esmero y la más decidida voluntad esta Academia en su informe; pero no ha creído ni cree que debe pasar de ahí. No quiere, porque lo considera funesto, antagonismo y odios de clases y de intereses, sino la conciliacion de unas y otros, hasta el punto que sea dable sin mengua del derecho. Y porque juzga que este elevado y útil propósito se consigue por su sistema mejor que por el del voto particular, por grande que sea, y es el respeto que éste y su digno autor lo merezcan, no puede aceptarle y se ha creído en el deber de oponerle esta breve impugnacion que V. E. apreciará en lo que estime justo.

Y la Academia, habiendo hecho suyo el dictámen de la Comision en los términos transcritos y la anterior contestacion al voto particular presentado por el Sr. Carramolino, ha acordado someterlos al ilustrado juicio de V. E.

Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 20 de Julio de 1875. — Excmo. Sr. — El Presidente accidental, EL MARQUÉS DE BARZANALLANA. — Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia.

Tambien ha aprobado el siguiente proyecto adicional sobre la

SITUACION PERMANENTE DE LOS FOROS DE GALICIA

EXCMO. SEÑOR:

Al elevar á manos de V. E. el informe que sobre las leyes de Agosto y Setiembre de 1873 relativas á los foros de Galicia, Astúrias y Leon tuvo á bien pedir el Gobierno en Junio del año de 1874, no juzga que sea inútil acompañarle de algunas breves consideraciones, además de las comprendidas en el preámbulo de dicho informe, á fin de llamar la superior atencion de V. E. hácia un punto de grande interés que se enlaza con el objeto principal del informe.

Este comprende dos partes: en la primera se establecen las condiciones á que en lo sucesivo habrán de sujetarse los foros; en la segunda se sientan las bases principales de la ley para la redencion forzosa de las pensiones forales.

Ambas partes del informe se dirigen á un fin permanente hasta cierto punto; pero hay otro que no teniendo este carácter, y que, cualquiera que sea la resolucion que se adopte acerca de la constitucion de los nuevos ó de los ya existentes foros, y de la redencion de las pensiones, siempre será de gran interés para la propiedad actualmente aforada.

Por esto ha creido conveniente la Academia remitirle por separado á V. E., porque pudiera estimar conveniente anticipar las resoluciones que en él se proponen ú otras análogas, mientras que las referentes al asunto principal podrán, á su juicio, exigir más detenido exámen, y sobre todo, no tiene la misma urgencia.

Pero el adjunto informe tiene por exclusivo objeto facilitar la inscripcion de los bienes inmuebles aforados en los respectivos registros de la propiedad, sin lo cual queda desamparado y expuesto á graves peligros el derecho de los propietarios, segun las disposiciones de la Ley Hipotecaria. Esta, cualesquiera que sean las dificultades con que todavía tenga que luchar para su completo desarrollo y ejecucion, marca un gran progreso en nuestra legislacion, del cual no es justo privar á las extensas y pobladas comarcas en que la mayor parte de la propiedad está sujeta á foros.

Y sin embargo, de hecho vienen á quedar privadas de los beneficios de aquella necesaria reforma, porque son tales las dificultades con que tienen que luchar los propietarios para lograr la inscripcion de sus derechos, que muy pocos han logrado vencerlas, á pesar de sus esfuerzos y de los cuantiosos gastos que para ella han hecho, y que en algunos casos han excedido del valor del capital.

Sería, pues, injusto atribuir la falta de inscripcion á negligencia y poco celo de los propietarios, que no han perdonado esfuerzo ni sacrificio para verificarlas, cuando sólo es efecto de

las especialísimas circunstancias en que se halla la propiedad en Astúrias y Galicia, y que autorizan y aún exigen por lo mismo medidas especiales tambien.

Mas por fortuna no ha creído necesario la Academia apelar á ellas, siendo suficiente desenvolver y aplicar rectamente las disposiciones contenidas en varios artículos de la Ley Hipotecaria, y esto es lo que realmente se propone, como desde luégo advertirá la notoria y experimentada ilustracion de V. E.

Tampoco podrá ocultársela que la adopcion de las medidas que se indican es urgente y justa para colocar bajo la salvaguardia del derecho comun la propiedad de aquellos países, sin que obste de modo alguno para ello el que, respecto á los otros particulares del informe, considere necesario V. E. más detenido exámen.

Por esta razon se ha creído conveniente extender el informe y remitirle á V. E. con la debida separacion, á fin de que sobre cada uno de ellos pueda V. E. acordar la resolucion que, segun la diversa naturaleza y objeto de uno y otro, y los diversos fines á que se dirigen, estime justa.

No cree la Academia traspasar el límite de su cometido sometiendo á la ilustrada consideracion de V. E. algunas medidas que á su juicio sería conveniente adoptar para garantir en lo posible la propiedad territorial en Galicia, Astúrias y parte de la provincia de Leon, donde son conocidos los foros desde remotísimos tiempos.

Cualesquiera que fuesen las razones que aconsejaron la célebre Real Provision que en 1763 mandó librar el Consejo de Castilla para las Reales Audiencias de Galicia y Astúrias, en cuyo exámen no debe entrar la Academia en este momento, es indudable que por ella se sacó del derecho comun de España y aún de todo el mundo civilizado antiguo y moderno la propiedad inmueble de aquellas vastas y pobladas regiones.

Por ella se convirtieron de hecho los verdaderos y legítimos dueños del suelo en meros pensionistas con una hipoteca harto dudosa, y se elevaron á la categoría de dueños utilitarios los que ni aún el carácter legal de poseedores tenían ántes, porque

sólo poseían á nombre de aquéllos y en virtud de un título temporal limitado y precario, de tal suerte, que ni aun por la prescripcion de largo tiempo se podía invocar.

Equitativo, pues, y aún de rigurosa justicia, parece que se procure amparar con sólidas garantías ese resto de propiedad que se dejó á los dueños del suelo en Astúrias, Galicia y Leon, ya que altas consideraciones políticas, sociales y de orden público no permitan alterar el estado de cosas que se creó por la citada Real Provision, *interinamente*, es verdad, pero que ha venido á constituir un estado de cosas permanente y á crear intereses que, aún cuando no naciesen de un derecho perfecto, ningun legislador prudente pretenderá atropellar.

Por el contrario, una sensata y equitativa conciliacion del sagrado derecho de propiedad con estos intereses nacidos de aquella gravísima y trascendental medida y sancionados por el trascurso de más de un siglo, es á lo que sin duda aspirará el ilustrado Gobierno de S. M. y el noble fin á que la Academia desea cooperar.

Por fortuna, en sentir de la misma, puede esto conseguirse sin contrariar las disposiciones del derecho comun, desenvolviendo y aplicando varias de la ley hipotecaria vigente, muy análogas, si no idénticas, á las que tendrá la honra de indicar á V. E., y sobre todo, sin más que convertir en derecho escrito y positivo la legislacion consuetudinaria de Galicia y Astúrias, á fin de que para nadie puedan ser dudosas su eficacia y fuerza obligatoria.

Es un principio inconcuso de derecho que nos trasmitió la sabiduría de los romanos, y aún más antiguo, que la posesion consentida y no disputada constituye por sí sola y aún sin llegar á la prescripcion un estado digno de respeto, y que no puede alterarse sin la prueba de que tal posesion es de origen injusto y vicioso. Al que posee, le basta probar su posesion, para que en ella sea respetado y amparado. Este es un principio eminentemente conservador del orden social, que no puede ser objeto de seria y concienzuda discusion.

El propietario que está en quieta y pacífica posesion de per-

cibir un cánon foral, que otro y los antepasados de éste le han venido pagando voluntariamente, tiene á su favor una presuncion de derecho de que es dueño directo de los bienes sujetos al pago de aquélla, y esta presuncion, nacida de un estado posesorio respetable, sólo puede destruirse por una prueba en contrario.

Si es dueño directo de los bienes de donde procede la pensión foral, tiene una hipoteca legal sobre ellos, por más que no aparezca clara y concretamente constituída sobre determinadas fincas; y si tiene esta hipoteca legal, puede pedir que se constituya expresa y concreta sobre éstas, hasta cubrir el capital del foro y sus réditos.

Así lo determina expresamente la ley hipotecaria respecto á las dotes y bienes parafernales de cualquiera otra clase de las mujeres casadas, á los bienes de menores, á los *reservables* con arreglo á las leyes, y hasta en favor de los legatarios, aunque sean de cantidad y no de bienes determinados; art. 45, párr. 2.º ¿Y es más respetable el derecho de todos estos interesados que el del que era dueño absoluto de los bienes ántes de 1763, y lo es aún hoy de derecho, por más que de hecho y por efecto de la precitada Real Provision lo sea sólo del dominio directo? ¿Sería equitativo ni justo negar al que es verdadero dueño de los bienes, al que tiene sobre ellos un *jus in rem*, una garantía que se concede á los que se dejan expresados, y aún al legatario de cantidad que sólo tiene segun el derecho comun el *jus ad rem*? ¿Puede sostenerse ante la conciencia humana que á los dueños expropiados de hecho, sin indemnizacion en esa memorable época de 1763 de una parte esencial de su dominio, se les nieguen hoy hasta los medios y las facilidades necesarias para asegurar el cobro de la exigua pensión, resto de su antigua propiedad? A juicio de la Academia, no.

Porque es de recordar que el Consejo de Castilla no negó á los dueños en pleno dominio del suelo de Galicia y Astúrias este carácter, y por consiguiente, le conservan todavía de derecho; lo que hizo fué ordenar por vía de ínterin, que no se diese curso á las demandas de desahucio propuestas por aquéllos

contra los colonos, y en tal estado subsisten todavía las cosas.

Aun prescindiendo de esta importantísima consideracion, y teniendo á los dueños del dominio directo como meros acreedores hipotecarios, puede aplicárseles sin violencia lo que respecto á otros de esta clase dispone la ley de la materia.

Segun el art. 387 de la misma, cuando no constan de un modo concreto y determinado los bienes sujetos á un enfiteúsis por haberse constituido éste sobre cierta colectividad de aquéllos en general, « puede exigir el censalista que se imponga el gravámen de la pension sobre bienes que posea el censatario, cuando éste no lo haga voluntariamente ». Y añade este artículo en su último período lo que sigue: « Igualmente se considerarán comprendidos en las disposiciones de los artículos que preceden los foros de Galicia, cuando se esté pagando la renta sin poder determinar los interesados las fincas gravadas. »

Con sólo desenvolver el principio consignado en este artículo, que forma parte de nuestro derecho comun, lo cual puede hacerse hasta por medio de disposiciones reglamentarias, se habrá conseguido garantir el resto de propiedad que conservan los antiguos dueños de la tierra en Galicia y Astúrias. Siempre que se esté pagando una pension foral, aunque no puedan determinarse los bienes sujetos á ella, está obligado el pagador á señalarlos, y si voluntariamente no lo hiciere, puede exigirlo el perceptor. Tal es el principio de la ley: la Academia no hará más que proponer las disposiciones complementarias, para que no pueda ofrecer duda su exacta y rigurosa aplicacion.

Y si de este rápido exámen de los principios generales y de la legislacion escrita y especial sobre la materia que es objeto de este informe pasamos al de la legislacion consuetudinaria de Astúrias y Galicia, aparecerá si cabe con mayor evidencia la justicia de las medidas que al fin de este escrito se indicarán.

Segun el Sr. Hervella, pág. 162 de su obra, edicion de Madrid, en el capítulo que trata de los derechos de los dueños directos y de las obligaciones de los del útil tratándose de foros, afirma expresamente y sin género de duda que, cuando consta por confesion del pagador ó por otro medio de prueba que

una pension foral se está pagando, pero no se sabe con precision y concretamente los bienes sujetos á ella, está obligado el pagador á designarlos, y si no lo hiciere, se presume y entiende que lo están todos los que posee.

Y aunque en otro párrafo del mismo capítulo dice que si el pagador jurase que no le constan los bienes sobre los cuales pesa la obligacion, quedara libre del deber de designarlos, ya se sabe que en la época en que escribía el autor, el juramento por sí solo era un medio probatorio reconocido por las leyes en muchos casos, y que no existe ya tal elemento de prueba judicial ni en Galicia ni en ninguna parte por causas bien conocidas, y hasta se ha proscrito la antigua fórmula de « juro lo necesario, » etc., etc. Este punto no merece más exámen.

Es de notar, aunque no lo necesita ciertamente la notoria ilustracion de V. E., que si las opiniones de Hervella en puntos de derecho pueden ser, y son en efecto, muy discutibles, y quizás sean á veces equivocadas, cuando trata simplemente de consignar los usos y costumbres de Galicia, y la jurisprudencia constante de su Real Audiencia, en esta materia puramente de hecho su autoridad es irrecusable, no sólo por ser el único autor que ha coordinado aquéllos, sino porque su posicion oficial le colocaba en situacion de conocer exactísimamente la doctrina dominante y siempre aplicada por los Tribunales de aquel país.

Mas como la legislacion consuetudinaria de Astúrias y Galicia no está expresamente reconocida por nuestras leyes generales como legislacion foral, del modo que lo están la de Cataluña, Aragon, Navarra y las Baleares, bueno es llevarla á nuestro derecho civil, para que no pueda dudarse de su autoridad y que por todos sea respetada.

El deseo de elevar á V. E. este informe sin mayores dilaciones, su reconocida ilustracion, y la singular circunstancia de haber tenido V. E. una parte esencial en la formacion de nuestra Legislacion Hipotecaria, dispensan á la Academia de extenderse á otras consideraciones, y terminará formulando las medidas que, á su juicio, y despues de prolija discusion, ha

creído necesarias para proteger y amparar la propiedad de Galicia y Astúrias como la justicia exige:

1.º Siempre que se haga constar el pago de una pension foral, sea por confesion del pagador, sea por apeos, prorateos ó por cualquiera otro medio de prueba de los que el derecho reconoce, pero no pudieren determinarse las fincas gravadas (palabras del art. 387 de la Ley Hipotecaria), las designará dicho pagador, y si no lo hiciese dentro del término de quince días, á contar desde que le fuese ordenado por el Juez municipal, designará éste, á peticion del perceptor ó dueño del dominio directo, las que basten á cubrir el capital del foro y la pension.

2.º Lo dispuesto en este decreto ó ley será objeto de juicio verbal ante el Juez municipal del distrito, y los gastos y derechos que se devenguen no podrán exceder de la tercera parte de la pension anual que se reclame.

3.º Desde el momento en que se pida ante el Juez municipal el reconocimiento del pago de la pension y el señalamiento de bienes de que habla el artículo precedente, podrá pedirse por el dueño del dominio directo, perceptor de aquélla, y se acordará por el Juez, la anotacion preventiva sobre bienes determinados del pagador que el mismo Juez designe y sean suficientes á garantir el capital é intereses, segun se dispone por el artículo 42 en su núm. 1.º de la Ley Hipotecaria: dicha anotacion producirá los efectos legales que á las de su clase concede aquélla.

4.º A los sesenta días de hecha por el Juez la designacion de bienes á que se refiere el artículo anterior, se cancelará la anotacion preventiva y se inscribirán en el Registro de la propiedad correspondiente los que fueren designados como sujetos al pago de la pension é hipotecados para la seguridad de ésta, copiándose en el Registro la providencia judicial en que se ordene.

5.º Si esta providencia no fuese consentida por el pagador, podrá éste acudir al Tribunal competente en demanda de que se le declare libre del pago de la pension, y en consecuencia libres tambien sus bienes de la hipoteca que sobre ellos se

hubiere constituido en virtud de lo prescrito en los artículos precedentes.

Esta demanda se sustanciará en juicio ordinario y en la forma determinada por las leyes.

6.º Si en el juicio á que se refiere el artículo anterior obtuviese el pagador declaracion ejecutoria de no estar obligado á continuar pagando la pension, se cancelará la hipoteca que sobre sus bienes se hubiere constituido. En el caso contrario, la hipoteca quedará firme y definitivamente constituida.

Con estas disposiciones, ú otras que en el mismo sentido y con igual tendencia ocurran á la ilustracion de V. E., quedarán, á juicio de la Academia, debidamente garantidos los legítimos derechos de los que áun hoy son dueños del suelo, por más que no tengan medios legales para reivindicarle, y se respetan hasta el punto que deben serlo los intereses creados desde 1763, y á los cuales no sería prudente atentar, ni ha entrado por un solo instante en el ánimo de esta Corporacion el propósito de proponerlo á V. E.

Si las garantías arriba consignadas no merecieren la superior aprobacion de V. E., sería preciso dejar que los bienes forales de Galicia y Astúrias continuasen como estaban al promulgarse la Ley Hipotecaria, y que ésta sólo se fuese aplicando forzosamente á medida que se vayan redimiendo los foros y consolidándose ambos dominios; que si en alguna nacion se necesitaron treinta años para verificar tranquila y suavemente el tránsito de una legislacion á otra en la árdua y compleja materia de que se trata, no deberá extrañarse que con igual parsimonia y circunspeccion se proceda respecto á un país en que la propiedad ha llegado á tal punto de subdivision, y áun de confusion pudiera decirse, como en Astúrias y Galicia.

Es cuanto la Academia ha creido deber informar á V. E. en cumplimiento de la Real órden al principio citada. V. E., sin embargo, resolverá lo que en su ilustracion y rectitud estime justo.

Madrid 20 de Abril de 1875. — FERNANDO CALDERON COLLANTES. — MANUEL COLMEIRO.

VOTO PARTICULAR DEL EXCMO. SR. D. MANUEL ALONSO MARTÍNEZ,
ACADÉMICO DE NÚMERO.

Tengo el pesar de disentir del unánime parecer de la Academia en cuanto á las medidas en primer término propuestas al Gobierno de S. M. sobre los foros de Astúrias y Galicia.

La unanimidad con que la Academia ha aceptado las conclusiones del dictámen del Sr. Calderon Collantes me hace temer con fundamento que soy víctima de una alucinacion; mas yo no mando en mi entendimiento, y deber mío es decir modesta, pero lealmente, lo que pienso en cuestion de tanta trascendencia.

Pero para que mejor se me entienda, y se pueda juzgar con conocimiento de causa este mi mal pergeñado voto particular, debo reproducir aquí la parte dispositiva, si así puede llamarse, ó sea las conclusiones del informe de la Academia. Después de algunas consideraciones tan profundas como luminosas, dice el Sr. Calderon Collantes:

« *Primero.* Siempre que se haga constar el pago de una
» pension foral, sea por confesion del pagador, sea por apeos,
» prorateos ó cualquiera otro medio de prueba de los que el
» derecho reconoce, pero no pudieren determinarse las fincas
» gravadas (palabras del art. 387 de la Ley Hipotecaria), las
» designará el dicho pagador; y si no lo hiciere dentro del tér-
» mino de quince días, á contar desde que le fuere ordenado
» por el Juez municipal, designará éste á peticion del percep-
» tor ó dueño del dominio directo las que basten á cubrir el
» capital del foro y la pension.

» *Segundo.*

» *Tercero.* Desde el momento en que se pida ante el Juez mu-
» nicipal el reconocimiento del pago de la pension y el señala-
» miento de bienes de que habla el artículo precedente, podrá
» pedirse por el dueño del dominio directo, perceptor de aqué-
» lla, y se acordará por el Juez la anotacion preventiva sobre
» bienes determinados del pagador que el mismo Juez designe,

» y sean suficientes á garantir el capital é intereses, segun se
 » dispone por el art. 42 en su núm. 1.º de la Ley Hipotecaria.
 » Dicha anotacion producirá los efectos legales que á las de
 » su clase concede aquélla.

» *Cuarto.* A los sesenta días de hecha por el Juez la desig-
 » nacion de bienes á que se refiere el artículo anterior, se can-
 » celará la anotacion primitiva y se inscribirán en el Registro
 » de la propiedad correspondiente los que fueren designados
 » como sujetos al pago de la pension é hipotecados para la
 » seguridad de ésta, copiándose en el Registro la providencia
 » judicial en que se ordene.

» *Quinto.* Si esta providencia no fuese consentida por el pa-
 » gador, podrá éste acudir al Tribunal competente en demanda
 » de que se le declare libre del pago de la pension, y en conse-
 » cuencia libres tambien de la hipoteca que sobre ello se hubie-
 » re constituido en virtud de lo prescrito en los artículos prece-
 » dentes. Esta demanda se sustanciará en juicio ordinario y en
 » la forma determinada por las leyes.

» *Sexto.* Si en el juicio á que se refiere el artículo anterior
 » obtuviese el pagador declaracion ejecutoria de no estar obli-
 » gado á continuar pagando la pension, se cancelará la hipote-
 » ca que sobre sus bienes se hubiere constituido. En el caso
 » contrario, la hipoteca quedará firme y definitivamente consti-
 » tuída. »

Hasta aquí la parte dispositiva del proyecto que en primer término se propone. Cúmpleme ante todo manifestar que no es mi ánimo hacer una impugnacion detenida y formal de todos y cada uno de sus artículos: esto, sobre impropio quizás de este escrito, me alejaría demasiado de mi propósito, que es bastante más modesto. Contentaréme, pues, con apuntar ligeramente algunas de las razones que hasta con sentimiento mío han desviado á mi entendimiento y á mi conciencia del unánime dictámen de mis distinguidos y sabios compañeros.

La acordada del Consejo de Castilla en 10 de Mayo de 1763 ordenando á la Real Audiencia del reino de Galicia « suspender » cualesquiera pleitos, demandas y acciones pendientes sobre

» foros, sin permitir tuvieran efecto despojos que se sustentaran por los dueños del dominio directo, pagando los demandados ó foreros el cánón ó pension, ínterin que por S. M. y á consulta del Consejo se resolviera en definitiva lo que fuese de su agrado », fué sin duda una grave desviacion de los más fundamentales principios jurídicos, y un ataque manifiesto al derecho de los propietarios en todos aquellos casos en que el foro es temporal y no perpétuo. Por dicha acordada, los propietarios sufrieron una especie de *capitis diminucion* en los foros constituídos temporalmente, descendiendo un grado en la escala, esto es, transformándose de dueños absolutos en meros señores del dominio directo.

Verdad es que la acordada del Consejo era una medida provisional, de *ínterin*, aconsejada tal vez por graves consideraciones; pero tambien es cierto que ha trascurrido más de un siglo sin que nada se haya resuelto en definitiva, y por consiguiente que lo provisional é interino se ha convertido en normal y permanente.

La injusticia cometida con los propietarios exige un desagravio; la ofensa de su derecho, una justa reparacion; sobre todo teniendo en cuenta que á este estado de cosas, creado por la acordada de 1763, se agregan los males consiguientes á la excesiva division de la propiedad y á la oscuridad y defectos de la titulacion en las provincias de Astúrias y Galicia. En tal situacion, es indudable que podría producir perjuicios sin cuento y de todo punto irreparables la aplicacion inmediata y rigurosa de la Ley Hipotecaria.

Pero ¿son oportuno remedio para el mal las medidas propuestas en primer término por la Academia al Gobierno de S. M.? Yo creo que no.

A mis ojos ese proyecto es para los propietarios una brillante revancha del descalabro que sufrieron en 1763, con la diferencia de que las medidas que ahora se proponen tendrían carácter definitivo y crearían una legislacion excepcional y privilegiada para las provincias de Astúrias y Galicia.

La doctrina de derecho comun vigente sobre la materia en

toda España es la siguiente: Conforme á la Ley 28, tít. 8.º de la Part. 5.ª, la constitucion del censo enfitéutico, para ser válida, ha de consignarse necesariamente en escritura pública, *ca de otra guisa non valdría*; y en armonía con ésta, dispone tambien la ley 3.ª, tít. 14 de la Part. 1.ª, que la enajenacion del censo enfitéutico haya de hacerse por medio de escritura pública. Fundados en el texto terminante de estas dos leyes y en la presuncion de derecho, segun la cual los bienes son libres en todo tiempo miéntras no se justifique hallarse afectos á algun vínculo ó gravámen, sostenían muchos, acaso los más de los jurisconsultos, que era absolutamente necesaria la presentacion en juicio de dicho documento público, para probar la existencia del enfitéusis y reclamar el pago de las pensiones.

El Tribunal Supremo ha creído que esta doctrina era demasiado rigorosa, y sin negar, ántes bien reconociendo que para ser valedera y eficaz la constitucion del enfitéusis, debió en su origen otorgarse escritura pública del contrato, teniendo en cuenta que ésta ha podido desaparecer, ha declarado que son admisibles otras pruebas supletorias, y singularmente la larga posesion en defecto de dicho documento. A mi juicio, el Tribunal Supremo ha hecho bien en establecer esta jurisprudencia, porque harto más grave y contrario á la libertad de la tierra que el foro es el mayorazgo, y sin embargo, éste se prueba y ha probado siempre, no sólo por la escritura de su fundacion, sino tambien por testigos que, ó depongan del tenor de dicha escritura, ó declaren que oyeron á sus antepasados *que aquellos bienes eran de mayorazgo*, y que así lo vieron por espacio de cuarenta años ántes de entablarse el juicio, siendo esta la voz pública y fama y comun opinion entre los moradores de la tierra.

Pero nótese una circunstancia interesante y que es decisiva en la cuestion. Al admitir el Tribunal Supremo en defecto de la escritura censual ó foral y como prueba supletoria la presuncion de derecho nacida de la posesion, ha dicho terminantemente que en este caso, como en todos, está siempre obligado el dueño á justificar la identidad del predio ó predios

censidos ó aforados. — Sentencia de 10 de Diciembre de 1868 y otras muchas que han confirmado la misma doctrina respecto á censos, foros y subforos. — Es decir, que así como en el mayorazgo, á falta de la escritura de fundacion es menester que los testigos que depongan sobre el estado posesorio identifiquen y señalen con sus linderos propios la finca que concreta y determinadamente viene reputándose de iumemorial por amayorazgada entre los moradores de la tierra, de la propia suerte en los censos, foros y subforos es absolutamente preciso que, á falta de la escritura constitutiva, las pruebas supletorias que se aleguen sobre el estado posesorio demuestren paladinamente, no que tal persona viene pagando hace tiempo una pension censual ó foral, sino que tal ó cual finca, con estos ó los otros linderos, pero siempre determinada y cierta, viene reputándose de largo tiempo atrás como censida ó aforada.

Y todo bien mirado, el Tribunal Supremo no podía establecer otra cosa. Dispensar al dueño directo de justificar la identidad del predio censido ó aforado, contentándose con la presuncion nacida del hecho de pagar tal ó cual persona, con error ó sin él, una pension determinada, equivalía á borrar de una plumada lo que hay de más fundamental en el derecho; era dar al traste con la distincion esencialísima entre la naturaleza de las prestaciones reales y la de las personales. La Academia sabe mejor que yo que en aquéllas el obligado ó deudor es, puede decirse, la cosa, no la persona, y que así como para demandar el cumplimiento de una obligacion personal hay que dirigir la accion contra el personalmente obligado — ó sus herederos — señalándole con su nombre y apellido, así tampoco es posible ejercitar válida y eficazmente una accion para el cumplimiento de una prestacion real, sin poner, por decirlo así, la mano sobre la cosa obligada, porque es con ella con quien existe el vínculo de derecho, quien quiera que sea su poseedor. Pues bien: esta doctrina inconcusa secular, que tiene en su abono, no ya la tradicion de la Europa moderna, sino la de los pueblos de la antigüedad, queda completamente violada en el sistema que en primer término se aconseja al Gobierno. Segun

él, no hay necesidad de demostrar, cual se debiera y se ha hecho siempre, que determinada finca, llevada por este ó aquel, viene considerándose como aforada durante un período más ó ménos largo, sino que basta probar que tal ó cual colono ha pagado durante cierto número de años una pension, aunque la haya pagado con manifiesto error.

Y todo ¿para qué? Para dispensar al dueño directo de la obligacion que siempre ha tenido de identificar la finca gravada, y para constreñir al colono, que ningun deber tiene de conocerla, á señalarla determinadamente, ó para que en otro caso la señale completamente á ciegas el Juez municipal. Hé ahí una novedad cuyo fundamento ciertamente no se alcanza con facilidad.

Desde luégo salta á la vista en este sistema una doble é infundada, por no decir caprichosa trasfiguracion. Primeramente se transforma una prestacion real, como es el censo ó el foro, en un derecho meramente personal, toda vez que la obligacion se hace derivar del hecho del pago, verificado por el colono sin relacion á una finca determinada. Y en segundo lugar, la prestacion real, ya trasformada en personal, vuelve á trasfigurarse y recobrar su naturaleza primitiva, desde que por designacion del colono, ó en su caso del Juez municipal, se verifica la anotacion preventiva de una finca determinada, y despues su inscripcion definitiva en el Registro de la propiedad.

Yo no digo que esta desviacion de los principios fundamentales y universalmente admitidos del derecho no tenga en su abono buenas razones que hayan movido el ánimo de mis colegas; lo que digo es que no puedo ni me atrevo á aconsejarla al Gobierno de S. M.

Los anales del Foro enseñan que siempre que la ley escrita se desvía de las reglas fundamentales del derecho, no tarda el país en expiar duramente la imprevision de su legislador. Aunque por desgracia es corto el alcance de la perspicacia humana, en el caso de que se trata no es difícil determinar *à priori* algunos de los inconvenientes prácticos que producirían las medidas aconsejadas con preferencia por la Academia, sin más que



analizar ligeramente el articulado de su proyecto. El artículo que, dispensando al propietario de la obligación de identificar la finca, echa esta carga sobre el colono ó pagador, parte sin duda del supuesto de que el último sabe siempre cuál es el predio afecto al foro, y que, si lo oculta, es porque obra de mala fe, por lo cual le castiga, autorizando al Juez municipal para anotar preventivamente la finca que mejor le parezca. No convengo en que el forero haya de saber precisamente lo que ignora el propietario, que es quien tiene la obligación legal de saberlo: ántes bien, me atrevo á asegurar que habrá muchos que de buena fe lo ignoren, y otros que, pagando la pension foral, no posean, sin embargo, las hipotecas; y claro es que en ambos casos, la ley que haciendo violencia á la verdad de las cosas les obligue á decir lo que no saben, ó á ocultar lo que les consta positivamente, castigando en la primera hipótesis su invencible ignorancia y en la segunda su plausible sinceridad con la imposición de un gravámen sobre una de sus fincas libres, cometerá una soberana injusticia, que contribuirá no poco á producir en los ánimos una irritación altamente perjudicial á la larga á los mismos propietarios.

Esta sancion penal, inusitada y por extremo dura contra los que digan que no saben cuál es la finca afecta al foro ó que no son ellos sus poseedores, se halla establecida en las bases segunda y tercera. Dicha sancion penal consiste en que el Juez municipal designe la finca que haya de anotarse preventivamente, debiendo la anotacion convertirse en inscripcion definitiva, si el forero no triunfa en un juicio ordinario, en el cual se comienza por condenarle á hacer el papel de demandante, privándole de las ventajas á que en todo caso tendría derecho como demandado.

Para juzgar cumplidamente estas bases, hay que hacer varias hipótesis:

Primera. Puede acontecer que el pagador de la pension no tenga propiedad alguna, siendo mero arrendatario ó llevador de fincas ajenas. Entónces, como no hay predio sobre que

recaiga la anotacion preventiva, claro es que nada se puede hacer, y en tal supuesto, si bien no existe perjuicio para nadie, la impotencia de la ley revela que es falso el principio de que nace, y falsa tambien la base en que se funda.

Segunda. Es igualmente posible, y quizás no será raro, que el pagador de la pension foral sea tenido en el concepto público por propietario, pero que examinado de cerca el asunto, resulte que las fincas que cultivá pertenecen á su mujer ó á sus hijos. En tal caso, ¿serán considerados aquélla y éstos como cualquier otro tercero, de tal manera que, justificada su propiedad, se cancele la anotacion preventiva como se haría con un extraño, ó por el contrario, se hará extensiva á los mismos la presuncion de derecho que en el proyecto se establece, nacida del pago de la pension foral? Si se opta por lo primero, caemos en el inconveniente de las anteriores hipótesis; y si por lo segundo, resultará que la presuncion legal en que se funda el dictámen de la Academia se hace cada vez más violenta, puesto que en definitiva se declararía á la mujer y los hijos responsables de un hecho ajeno y superior á su voluntad.

Tercera y última. El pagador de la pension es, no ya en apariencia, sino en realidad, propietario de varias fincas; no tengo dificultad en convenir en que sea este el caso más frecuente.

Pero hay un punto interesantísimo que esclarecer, y que de modo alguno puede quedar velado.

Hecha por designacion del Juez municipal la anotacion preventiva de cualquiera de las fincas pertenecientes al pagador de la pension, y provocado por éste juicio ordinario, ¿le bastará, para triunfar en él y obtener la cancelacion, demostrar que la finca anotada la posee como libre, ó mejor dicho, que no pesa sobre ella el gravámen del foro que se reclama?

Esto parece lo natural, y lo único práctico. Mas hé aquí las consecuencias.

Suponiendo que el pagador tenga entre sus fincas la gravada con el foro, lo probable es que el Juez municipal no acierte á poner sobre ella la mano, porque despues de todo, si imagina-

mos que son ciento las heredades poseídas por el colono, el Juez se hallará en la situación del que en un juego de lotería intentara sacar de una urna que contuviera cien bolas el número premiado.

Triunfará, pues, siempre ó casi siempre, el pagador de la pensión en el juicio; y será preciso, so pena de arruinarle sin derecho, toda vez que invoca una ejecutoria que le absuelve, libertarle del pago de las costas y gastos del pleito é indemnizarle los perjuicios que ha sufrido, porque no hay que olvidar que sobre haberle obligado, contra todos los principios jurídicos y contra el derecho comun, bajo cuyo benéfico amparo vive el resto de los españoles, á soportar los inconvenientes anejos al carácter de demandante, y á suministrar las pruebas de un hecho negativo, á pesar del axioma *Onus probandi incumbit ei qui dicit, non qui negat*, ha estado en los seis ú ocho años que dura en España un juicio ordinario sin poder disponer de la finca anotada, no obstante poseerla libre de toda carga.

¿Y qué se hará luégo que el pagador haya obtenido ejecutoria favorable? ¿Volverá el Juez municipal á designar á la ventura otra finca para su anotacion preventiva, y despues otra y otra, tras de otros tantos juicios baldíos, hasta que acierte con la aforada, ó hasta que, anotadas las ciento ó mil que posea el colono, y despues de otros tantos juicios, quede demostrado que éste no tiene la hipoteca, y haya al fin que desistir de tan inútil empeño, quedando enriquecida la curia y totalmente arruinados los litigantes?

No sirve decir que exagero; lo que hago es condensar en unas pocas líneas, que se leen en un minuto, los hechos que con el proyecto que combato se desenvolverían en un largo trascurso de años. Por lo demás, es indudable que mi prediccion se cumpliría, á ménos que el propietario se rindiera al primer descalabro, convencido de lo ineficaz y ruinoso del método adoptado por la ley para la defensa de sus derechos.

¿Es que se pretende, para huir de tamaños inconvenientes, no dar el triunfo en el juicio ordinario al colono, ni decretar la cancelacion ó caducidad de la anotacion preventiva, aunque

demuestre la libertad de la finca anotada, mientras no pruebe concluyentemente que son igualmente libres y están exentos del gravámen del foro reclamado todos cuantos predios posee?

El dictámen no dice nada sobre el particular, dejando al Gobierno de S. M. la delicada é ímproba tarea de llenar esta laguna; pero la cuestion es de una importancia tal, que no puede ménos de constituir una base del sistema.

Yo por mi parte no comprendo en virtud de qué principios de justicia, ni por qué títulos pueda obligarse á los labradores de Astúrias y Galicia á esa exhibicion y purificacion de toda su fortuna. Sería tratarlos peor que las leyes de señorios trataron á los señores feudales, las cuales al cabo no colocaron á éstos fuera del derecho comun ni les sometieron á esa investigacion general más que respecto de los bienes que poseían en los pueblos en que habían ejercido el señorío jurisdiccional, respetándoles en los demás como á cualesquiera otros propietarios.

Aparte de lo complicado, irregular, vejatorio y ruinoso que sería un juicio ordinario en el que el pagador de la pension, transformado en demandante, tuviera que demostrar finca por finca el hecho *negativo* de que ninguna de las que forman su patrimonio está gravada con el foro que se *reclama por el demandado*, esta investigacion general sobre todos sus inmuebles, y ya es sabido que apénas poseen otros los labradores, sería un verdadero contrasentido en la Europa moderna, que ha consagrado el respeto más profundo á los secretos del hogar y á la fortuna del ciudadano, proscribiendo ese género de inquisicion y hasta vedando el exámen de los libros de los comerciantes, que no tienen obligacion de exhibirlos más que para el efecto de copiar las partidas que por el colitigante se señalen concretamente de antemano y que tengan relacion con el litigio.

Mi conciencia repugna un método tan violento, y no creo que á tanta costa se deban subsanar los defectos de que adolece la titulacion de los foros, ó mejor, regalar á los propietarios la que les falta. He usado esta última frase de propósito, aunque sin intencion hostil hácia los propietarios, á quienes deseo se

favorezca en términos hábiles y en todos los modos posibles. Por punto general, este juicio sería por su naturaleza muy dispendioso y largo; en la alternativa entre intentarlo ó pagar un reducido cánón, es probable que muchos foreros optaran por esto último, á pesar de sus derechos.

Además, en ese juicio general sería muy difícil al colono demostrar el hecho *negativo* de la inexistencia del gravámen foral respecto de todas y cada una de sus fincas. Que se sujete á la misma condicion ó régimen á los demás propietarios del Reino, y estoy seguro que en gran parte no saldrían airosos de esta prueba.

Pues bien: yo supongo que, no triunfando en el juicio ordinario el colono por no haber logrado justificar la libertad de *todas* sus fincas, la anotacion preventiva se convierte en inscripcion definitiva, por más que haya conseguido demostrar que el predio anotado no se halla sujeto al gravámen foral. Y todavía quiero suponer un tercer extremo: el de que, dada esta última prueba, se cancele la anotacion preventiva, y en su lugar se inscriba definitivamente una de las fincas respecto de las cuales no ha podido el pagador de la pension acreditar la libertad. En estas diversas hipótesis resultará:

Primero. Que habrá que borrar, ó á lo ménos enmendar y adicionar, en los Códigos y libros científicos, lo relativo á los modos de constituir los censos ó foros, toda vez que ya no serán sólo válidos los que los dueños creen en escritura pública al dar sus bienes en enfitéusis, sino tambien los que, en el caso de que se trata, designen al azar los Jueces municipales. Quedará, por tanto, esencialmente modificada la doctrina jurídica hasta ahora corriente; y

Segundo. Que al trasformarse en inscripcion la anotacion preventiva de la finca no aforada por haber sido vencido en el juicio general el colono, ó al inscribirse en el Registro de la propiedad á la aventura cualquiera de las fincas respecto de las cuales no haya podido el colono probar la libertad, se crea un gravámen perpétuo, sin cancelar, no obstante, al mismo tiempo, el gravámen que se supone preexistente, por la potísima

razon de que, en juicio, la verdadera finca censida queda ignorada, ya porque está en poder de un tercero desconocido para ambos contendientes, ya por la ocultacion maliciosa del demandante. En cualquiera de ambos casos, en vez de un gravamen existirán dos, que podrán, andando el tiempo, hacerse efectivos, especialmente si las hipotecas vienen á parar á distintas manos y aparece la escritura de foro primitiva.

Renuncio á continuar el análisis por no alargar indefinidamente este mi voto particular. Lo dicho basta para que se comprendan las contingencias y peligros á que nos expondríamos si nos saliéramos del cáuce abierto por la ciencia y por la experiencia de los siglos

Inútil es que ante la perspectiva de los males que no he hecho más que apuntar, se invoque la adiccion hecha en los artículos 8.º y 387 de la Ley Hipotecaria recientemente reformada. No voy á discutir el verdadero sentido y alcance de esas dos adiciones: tal discusion sería ociosa siendo digno Ministro de Gracia y Justicia el autor de las mismas, quien, por tanto, conoce mejor que nadie su recta interpretacion. Quiero llevar mis concesiones hasta el punto de suponer que ésta sea la que les da la mayoría de la Academia. Y bien: de que á la Comision de Códigos, naturalmente encariñada con su obra, se le fuera un poco la mano, y por el afan de ver inmediatamente planteada en todo el Reino la Ley Hipotecaria iniciara una legislacion excepcional y de privilegio para Astúrias y Galicia, ¿es lógico deducir que sea hoy conveniente extender y ahondar el mal, en vez de combatirle y curarle? No lo creo: lo que hay que hacer es demostrar que el proyecto que se propone es justo, y que no tiene los inconvenientes que ligeramente dejo apuntados.

Ménos fuerza todavía hace en mi ánimo la autoridad del Sr. Hervella.

Prescindo de que la opinion de un escritor, por distinguido y eminente que sea, no constituye doctrina legal. Prescindo tambien de que, si se le cita como testigo de un hecho, nunca hasta aquí se ha reputado por bastante un testimonio único. Omito asimismo examinar si la costumbre á que se alude tiene los

requisitos que nuestras leyes exigen para su eficacia y validez. No quiero inquirir tampoco si lo que ese escrito llamaba derecho consuetudinario era otra cosa más que la preponderancia natural en aquella época de los propietarios sobre los colonos, ni entra en mi ánimo investigar si la influencia ejercida por los primeros en los Tribunales locales fué ó no una de las causas que explican, ya que justificar es difícil, la acordada que con carácter provisional dió en 1763 el Consejo de Castilla. Renuncio, por último, á demostrar que el Tribunal Supremo de Justicia no ha admitido un derecho consuetudinario especial para Asturias y Galicia, y que en un país donde existen reconocidos tantos fueros especiales, con evidente menoscabo de la unidad nacional, no es cosa de admitir hoy uno más. Sin aprovecharme de ninguna de estas ventajas, me limito á consignar que, segun el testimonio del escrito que se cita, y segun tambien el derecho consuetudinario de que el mismo habla, siempre que el pagador de la pension foral decía con juramento que no sabía cuál era la finca afecta al foro, *revivia en el propietario la obligacion de identificarla*. Es decir, que prestada la declaracion jurada, era el señor del dominio directo el demandante, y á él incumbía la prueba. Por tanto el derecho consuetudinario á que se alude se reducía en sustancia á anticipar en unas diligencias sumarias una de las probanzas á que con más frecuencia han apelado siempre los demandantes: la del *juramento indecisorio*. Se apelaba por este medio á la influencia del principio religioso sobre la conciencia del pagador de la pension; pero si éste negaba tener la hipoteca ó absolvía las posiciones con un sencillo « no sé, » quedaba restablecido en el acto el imperio del derecho.

No tenía, pues, ese supuesto derecho consuetudinario ninguno de los inconvenientes que, á mi juicio, salvando los respetos que me merecen por su superior ilustracion mis compañeros, tiene el dictámen de la Academia. Yo entiendo, aunque temo ser víctima de una fascinacion, que el procedimiento que se aconseja al Gobierno de S. M. tiene un carácter de violencia tal, que irritará los ánimos de los labradores asturianos y

gallegos, infundiéndoles un espíritu hostil á los propietarios, y provocando así en aquellas provincias un problema social pavoroso, que á todos interesa eludir mientras no se pueda resolver pacífica y satisfactoriamente. Y de todos modos, aunque en esto me equivocara, ¡y ójala que así fuera! el proyecto que en primer término se propone me parece contrario á los principios de la ciencia y á las tradiciones jurídicas; crea en un punto importantísimo del derecho una legislación de privilegio para dos provincias sujetas hasta hace poco al imperio del derecho comun de Castilla; y por último, ni es práctico ni eficaz en sus resultados, porque, en mi sentir al ménos, sólo producirá un semillero de pleitos y la multiplicacion indebida de los gravámenes existentes, enriqueciendo á la curia y empobreciendo á los labradores y propietarios.

Estas son, en suma, las razones que entre otras he tenido para votar contra la primera parte del dictámen, adhiriéndome con mucho gusto á la segunda, la cual está conforme con las ideas que he tenido el honor de sustentar en el curso del debate.

Madrid 27 de Abril de 1875. — MANUEL ALONSO MARTÍNEZ.

CONTESTACION DEL EXCMO. SR. MARQUÉS DE REYNOSA
AL PRECEDENTE VOTO.

Si sólo hubieran de leerse el voto particular suscrito por el Sr. Académico Alonso Martínez, y esta impugnacion del mismo ante la Academia, me habría abstenido de escribirla, porque no siendo aquél más que la reproduccion, hasta con las mismas frases, de los argumentos expuestos en la prolija discusion oral que precedió al voto de los Sres. Académicos, y estando á juicio de éstos victoriosamente contestados aquéllos, sería de todo punto ociosa esta nueva refutacion.

Pero el Sr. Ministro, á quien se dirige el informe, no pudo por sus preferentes atenciones presenciar el debate, y parece natural someter á su elevado criterio los fundamentos de ambas opiniones.

Además, las que sostiene el autor del voto, no sólo son á mi juicio contrarias á los principios generales de la legislacion y al derecho constituido de España, sino que contra su voluntad y reconocidos buenos deseos, pudieran producir las mismas graves consecuencias que atribuye á lo acordado por la mayoría, y de seguro produciría en brevísimo plazo una completa subversion del órden moral en Galicia y Astúrias. Esto es lo que principalmente me ha movido á escribir esta impugnacion, porque conviene para el decoro mismo de este Cuerpo, y para el mío propio, aunque mucho ménos importante, demostrar que lo que propone al Gobierno de S. M., léjos de provocar en aquellos países ninguna perturbacion social, es lo más conforme con sus hábitos, con su legislacion consuetudinaria, lo que mejor concilia los intereses de todas las clases; y que por el contrario, las doctrinas del voto particular, si por desgracia llegaran á prevalecer, producirían esa cuestion social que tanto se teme, el despojo instantáneo de los propietarios de la tierra y la lucha consiguiente entre éstos y los colonos.

Expongamos y comparemos ambos sistemas. El del voto, despojado de todo aparato oratorio, descansa exclusivamente en dos principios ciertísimos, indiscutibles, pero no absolutos, á saber: La tierra es libre miéntras no se pruebe que está sujeta á determinados gravámenes; la prueba incumbe siempre al actor, y por consiguiente el que demanda una pension foral está obligado á probar su derecho á percibirla; y al asentar estos principios se desconoce ó se niega todo efecto legal á la mera posesion.

El que suscribe, reconociendo la verdad de aquéllos, tiene que oponerles las limitaciones á que en el órden moral como en el político están sujetos, áun los que al parecer sean más absolutos. Y afirmo, sin la menor duda, que la posesion por sí sola produce derechos, de los cuales el que los tiene á su favor

no puede ser despojado sin que ántes sea vencido en juicio. La posesion por sí sola, como dice elocuentemente un escritor moderno, constituye una presuncion de propiedad; esta presuncion le releva de prueba. Suprimid este efecto legal de la posesion, y habreis puesto en peligro la propiedad misma y llevado la alarma á todas las clases que algo posean.

Esta limitacion del principio invocado en el escrito á que contesto es uno de los fundamentos del órden social; tan léjos está de serle contrario como el voto supone, y por eso se ha consignado en todas, absolutamente en todas las legislaciones, desde la romana hasta las más modernas.

Y así al que ejercita en juicio un derecho de propiedad, fundado en la posesion, le basta probar ésta; al que la impugna, sea negando que exista, sea tachándola de viciosa é ineficaz, toca probar esto que constituiría una excepcion; y tan cierto es el principio de que al actor incumbe la prueba, como el de que toca probar las excepciones al que las opone. Todo esto es tan óbvio, tan elemental, que no esperaba verme en la precision de expresarlo ni al Sr. Ministro, ni ménos ante esta docta Corporacion.

Aplicando estos principios á la cuestion que nos ocupa, es evidente que al que pide el pago de una pension foral le basta probar que vienen él y sus causantes en la quieta, pacífica y no interrumpida posesion de percibirla, y que al impugnador de ésta incumbe forzosamente el probar, que ó no existe, ó que por su mal origen no puede producir efectos legales.

Segun el voto particular, por el contrario, al pagador le basta negar, no la posesion, sino el deber de pagar, porque aquélla, se dice, ha podido nacer de un error.

Es decir, que segun la doctrina en que se apoya mi proposicion, á la cual se dignó dar su respetable voto la Academia, pagador y perceptor de la pension foral deben ser ámpliamente oídos en juicio desde el momento en que surjan controversias sobre el pago, pero respetando el estado posesorio, dejando á cada uno en el mismo lugar en que se halle al suscitarse la contienda.

Por el contrario, según la doctrina sustentada en el voto particular, la simple negativa del pagador impone al perceptor la obligación de probar su derecho, y hasta tanto se le despoja de su posesión.

Cuál de estas dos doctrinas sea más conforme con el verdadero orden social, lo abandono con entera confianza al juicio de cuantos se tomen la molestia de leer y comparar.

Y aquí debo hacer notar una singular coincidencia que bien merece consignarse sin ofensa de nuestro digno colega, el autor del voto, cuya rectitud de intenciones reconozco y proclamo. Establecióse en estos últimos años cierto centro socialista en una de las provincias de Galicia, el cual tenía por objeto ir despojando á los llamados señores de su propiedad, representada hoy casi exclusivamente por las pensiones forales que perciben. A uno solo de estos propietarios se le presentaron simultáneamente nada ménos que doce demandas por los pagadores de aquéllas, pidiendo se les declarase libres de la obligación de seguir pagando, en lo cual ciertamente usaban de un derecho innegable; pero añadían: y por de pronto no pagamos mientras el perceptor no acredite su derecho; y ¡cosa extraña! se valían casi de las mismas palabras, y sin casi de las mismas ideas que repetidamente se han expuesto de palabra en esta discusión, y aún se indican en el voto particular. Al que me pide la pensión toca probar su derecho: no basta la posesión, porque ésta puede nacer de un error mio ó de mis antepasados; creí que llevaba tierras sujetas al foro, ahora creo que no; que pruebe el señor que las llevo. Por fortuna, tan subversivos principios no triunfaron, y hoy tal vez no se sigan en toda Galicia cuatro demandas de esta clase. Este dato podrá muy fácilmente comprobarse, que digno es de ello, por el Ministerio de Gracia y Justicia.

Sin duda meditando más detenidamente el autor del voto particular sobre este punto, reconocerá la peligrosa trascendencia de su teoría, porque si con efecto bastase para no continuar pagando una pensión foral la simple negativa del que la deba, no obstante la posesión de pagarla en uno y de percibirla en

otro, ¿qué estímulo tan poderoso no tendrían las malas pasiones y esos funestos odios de clases que fermentan en el fondo de las sociedades modernas, y que apenas basta á contener la fuerza disciplinada de los ejércitos? ¿Y cuál sería la triste suerte de los desgraciados propietarios de Astúrias y Galicia, el día en que se reconociese como ley ó jurisprudencia la doctrina que combato? Todos, en un día, en un instante, se verían despojados de sus derechos, fundados muchas veces en la mera posesion, porque bastaría que los pagadores dijesen: «Esa posesion es hija de un error; prueba tu derecho, y entretanto no pago.» Y con esto sólo quedarían privados de sus pensiones, y hasta de los recursos para defender su derecho.

Jamás tales ideas han hallado ni podían hallar apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En las decisiones del mismo que aquí se leyeron se sostiene la doctrina contraria, y á ellas mismas apelo, llamando muy particularmente la atencion del Sr. Ministro sobre las de 14 de Mayo de 1861 de 18 de Octubre de 1867. La que tambien se leyó y tiene al pié mi humilde nombre, y como Presidente de la Sala, el más respetable de nuestro digno colega el Sr. Carramolino, dice lo mismo que sostengo: por mi parte, lo que entónces pensé y voté, eso mismo pienso y votaría hoy.

La síntesis de toda la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia que nos ocupa puede condensarse en estas pocas palabras: la posesion por sí sola, aunque sin llegar á producir prescripcion, constituye un estado que debe respetarse mientras no se pruebe que tal posesion es viciosa, y esta prueba incumbe, no al que posee, sino al que niega los efectos de esta posesion, ó la posesion misma. El que viene pagando una pension durante años tiene que seguir pagándola en tanto que él no pruebe que no la debe. Esta es, y no podía ser otra, la verdadera jurisprudencia constantemente sentada por el primer Tribunal de la Nacion.

Y si esta es doctrina comun en España, lo es muy singularmente en Galicia. Conociase allí lo que se llamaba auto ordinario ó gallego, y por lo ménos éste no negará el ilustrado

firmante del voto que tenía el apoyo no sólo de un autor ó testigo singular que no hace prueba, como decía del Sr. Hervella, sino de la antigua Chancillería de Valladolid y del Consejo de Castilla. Tenía por objeto el auto gallego, parecido, pero no igual, á los interdictos de retener y recobrar, mantener á todo el mundo sin distincion, á grandes y á pequeños, en su posesion, buena ó mala, justa ó injusta, miéntras el poseedor no fuese vencido en juicio: y ya entónces, más hace de doscientos años, se llamaban estas cuestiones «de orden público» en aquel poco conocido país. Se extendía no sólo á las cosas corporales, sino á todos los derechos; de suerte que donde quiera que se intentaba violar una posesion de pago ó de otra especie, allí acudía el auto gallego, para ante todo reponer las cosas al estado que tenían, alzar la fuerza, que así se decía; que el que venía en posesion de cobrar siguiera cobrando, y despues que litigase tranquilamente en el juicio plenario.

Por eso dije al principio que lo propuesto por la Academia, léjos de tener los peligros que teme nuestro colega, es, por el contrario, lo más conforme con los hábitos y las tradiciones, y aún de la legislacion consuetudinaria de aquel país.

Templando un poco la aspereza de las tesis sostenidas en nuestra discusion oral, se dice que en buen hora se conceda al perceptor de la pension foral que continúe cobrándola; pero que es harto tiránico exigir al pagador que él mismo señale las fincas sujetas á ella; que esto es confundir, *trasfigurar* las acciones, convirtiendo primero en accion personal la que es sólo real, y luégo volviendo á convertírsela en real.

Pero, en primer lugar, la accion de que se trata no es mereal, sino mixta de real y personal, segun el texto expreso de la ley de Toro; y en segundo, no hay trasformacion alguna de acciones. Lo único que se hace, segun la proposicion aprobada, es decir al colono: «Pues que por el hecho tuyo voluntario de venir pagando una pension foral reconoces que posees bienes sujetos á un foro, desígnalos para que sobre ellos y no más se constituya una hipoteca especial, con arreglo á la nueva legislacion hipotecaria, quedando de este modo comple-

tamente libres todos los demás que poseas, y sobre los cuales pesa hoy la presuncion legal de que todos están sujetos. Si no lo sabes, designa los que más te convenga, con tal que sean suficientes á responder del capital é intereses; y si maliciosamente te niegas, que no cabe en esta negativa buena fe, que una autoridad imparcial del mismo país, convecino tuyo, conocedor de los hechos, de los bienes y de las personas, los designe.»

¿Qué hay en esto de violento, de atentatorio á ningun principio de justicia? Por el contrario, no es más que la exacta aplicacion y natural desenvolvimiento de la legislacion comun de España, porque ley general es la Hipotecaria, que en su artículo 387, literalmente copiado en el preámbulo de mi proposicion, establece ni más ni ménos lo mismo que ésta, en general para España, y en particular respecto á los foros.

Y áun esto se hace dejando libre y expedito el derecho del pagador para pedir en el juicio propio que, no obstante sus propios actos anteriores y la posesion de pagar y cobrar respectivamente, se le declare libre de la obligacion de seguir pagando; y si obtiene victoria, libre quedaría del pago y canceladas las hipotecas.

De suerte que por este medio se concilian hasta donde es posible todos los intereses y se respetan todos los derechos. No es el sistema aprobado por la Academia una *brillante revancha*, como literalmente dice el voto particular, de la medida adoptada en 1763 en daño de los propietarios. No: tal propósito no sólo no entró nunca en el ánimo ilustrado y sereno de la Academia, sino que expresamente consigna lo contrario en lo que tuvo á bien aprobar. Sean ó no legítimos los intereses creados por aquella resolucion, el proyecto de informe los respeta, aunque sólo sea porque el trascurso de más de un siglo ha venido á sancionarlos. ¡Ojalá el voto particular respetase lo mismo la posesion y los derechos de los perceptores!

Por otra parte, en lo aprobado por la Academia, no se hace más que proponer la observancia de la legislacion consuetudinaria de Galicia, y que pase á formar parte de nuestro derecho

positivo, como ya se hizo por el artículo arriba citado de la Ley Hipotecaria, aunque no con el desarrollo necesario.

No se niega ni podía negarse en el voto particular aquella legislación según la cual, cuando se hacía constar legalmente la posesión en el cobro de una pensión foral, todos los bienes que juzgase el pagador se consideraban sujetos al pago como hipoteca general; y si de ésta quería librarse el pagador tenía que designar los que especialmente estuvieran gravados; la pone sólo en duda, apuntando una idea, no sólo inexacta, sino peligrosa. Se indica que, caso de existir tal jurisprudencia, sería por la preponderancia de ciertas clases. Con efecto, la prepotencia de esas clases á que se alude era tan irresistible, tan avasalladora, que alcanzó nada ménos que á obtener la célebre Real Provision que de hecho las despojó de una parte esencial de su propiedad.

Si sólo fuera inexacta la idea, podría pasar; pero ¿cómo pueden ocultarse á la reconocida ilustración del autor del voto las consecuencias que de aquélla podrían deducir otros, ménos firmes en los principios tutelares del orden social?

No: esa costumbre respondía sólo á una necesidad evidente, nacida, no de una, sino de diversas concausas, en cuyo exámen no hay para qué entrar en este momento; del modo que toda legislación consuetudinaria, por absurda que hoy nos parezca, respondió sin duda á alguna necesidad del tiempo en que se crease.

Exigir á los dueños de las pensiones forales que ellos mismos designasen las fincas gravadas era exigirles un verdadero imposible, lo cual sería inicuo, porque imposible era y es tal designación cuando cada una de esas pensiones pesaba sobre multitud, no de fincas, que tal nombre merezcan, sino de fragmentos de finca, por la increíble subdivisión á que vino la propiedad en aquellos países, mientras que era y es en extremo fácil á cada dueño del útil saber y designar cuál ó cuáles de los pocos bienes que posee están gravados con la pensión reclamada. Este fué el único verdadero origen de la costumbre establecida.

Y aún dado que en algun rarísimo caso, para los cuales no se hacen las leyes generales, ignore realmente el pagador los bienes por que paga, ¿qué injusticia puede haber en obligarle á que designe los que le convenga y sean suficientes, una vez reconocida por él, ó debidamente justificada la obligacion del pago?

Esto es tan natural, se practica tan frecuentemente en los prorateos forales de Galicia, que la medida propuesta por la Academia no hallará la resistencia, ni provocará la cuestion social que tanta alarma produce en el recto ánimo del autor del voto particular.

Debe contribuir á disiparla el informe de la Sociedad Económica de Amigos del País de Santiago, recibido por algunos de los Sres. Académicos, y entre ellos el que suscribe, cerrada ya nuestra discusion oral sobre el punto que ahora nos ocupa.

Forman parte de aquella Corporacion, una de las más ilustradas del país, distinguidos profesores de la Facultad de Derecho en la Universidad de Santiago, Abogados, propietarios que son á la vez perceptores y pagadores de pensiones forales. Pues bien: aquel Cuerpo científico, de tales elementos compuesto, propone por unanimidad, sin temer á esas graves complicaciones que se anuncian, sin género alguno de duda acerca de la justicia, la misma, exactamente la misma resolucion aconsejada por esta Academia.

¿Se equivocan todos? Es posible; pero no se negará que no deben ser muy fundados los temores que asaltan al digno autor del voto particular, cuando no sólo no participan de ellos, pero ni aún la más leve indicacion hacen los propietarios y profesores de Derecho que viven en aquel país, que más motivos tienen para conocer las necesidades y la opinion dominantes en el mismo, y que han de estar sometidos á las consecuencias de lo propio que proponen.

No creo necesario hacerme cargo de los diversos casos particulares que se presentan en el voto, que sobradamente he molestado ya la digna atencion de la Academia. La resolucion de esos casos me parece en extremo fácil; pero ni ha

entrado, según creo, en el ánimo de este Cuerpo el formular una ley casuística; ni aún cuando se lo hubiera propuesto, y á pesar de su alta ilustración, habría podido comprender todos los que en el curso de los tiempos han de ocurrir necesariamente. Dejo, pues, la solución de las dificultades que en la aplicación práctica y diaria de la medida propuesta, como en la de toda ley, ocurran, á quien corresponde.

Con lo expuesto creo haber contestado á lo esencial del voto particular, y sobre todo haber llenado el preferente objeto que me propuse al impugnarle: defender el acuerdo de esta Academia bajo el aspecto de la justicia y del orden social, que á juicio del autor del voto podría comprometer gravemente en un porvenir más ó ménos lejano. Podrán llegar esas complicaciones que se profetizan; pero no será ciertamente por la medida propuesta, que es conforme con los hábitos y las tradiciones del país al cual debe aplicarse. Podremos equivocarnos en lo que proponemos, á pesar de nuestro ardiente y sincero deseo del acierto; pero en nuestro apoyo ha venido la opinión de las personas que más motivos tienen para conocer la justicia y oportunidad de la resolución aconsejada, y que mejor pueden apreciar sus consecuencias.

En cuanto á la segunda parte del informe votado por la Academia, y á la cual da su aprobación el voto particular, sólo tengo que felicitarme por esta unanimidad, que es prenda y garantía del acierto en los juicios humanos.

Madrid 4 de Mayo de 1875.—FERNANDO CALDERON COLLANTES.

Y habiendo hecho suya la Academia la precedente contestación al voto particular del Sr. Alonso Martínez, ha acordado elevarlo al superior y recto juicio de V. E.

Dios guarde á V. E. muchos años. — Madrid 20 de Julio de 1875. — Excmo. Sr.—El Presidente accidental, MARQUÉS DE BARZANALLANA. — Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia.



