

EL FARO NACIONAL,

REVISTA DE JURISPRUDENCIA,
DE ADMINISTRACION, DE TRIBUNALES Y DE INSTRUCCION PÚBLICA.
PERIODICO OFICIAL

DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID, DE LA ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION,
DE LA SOCIEDAD DE SOCORROS MUTUOS DE LOS JURISCONSULTOS Y DEL MONTE PÍO DE TRIBUNALES.

SE PUBLICA DOS VECES POR SEMANA, JUEVES Y DOMINGOS.

SE SUSCRIBE EN MADRID:

En la redaccion, y en las librerías de Cuesta, Monier, Bailly-Bailliere, la Publicidad, Lopez y Villa, á 8 rs. al mes y 22 al trimestre.—La redaccion y oficinas del periódico se hallan establecidas en la calle del Carbon, número 8.

SE SUSCRIBE EN PROVINCIAS:

En las principales librerías, y en casa de los promotores y secretarios de los juzgados, á 30 rs. al trimestre; y á 26 librandola cantidad sobre correos, por medio de carta franca á la orden del director propietario del periódico.

SECCION OFICIAL.

DERECHO ADMINISTRATIVO.

12 (1).

COMPETENCIA.

ADQUISICION DE TERRENOS POR ROTURACION. se decide á favor de la administracion la competencia suscitada entre el gobernador de Leon y el juez de Riaño, con motivo de haber dictado el segundo una providencia de interdicto, amparando á Lorenzo García en la posesion de unas tierras roturadas por el mismo, pero que la administracion reclama como del procomun. (Publicada en la «Gaceta» del 15 de abril de 1853.)

En el espediente y autos de competencia entre el gobernador de la provincia de Leon y el juez de primera instancia de Riaño, de los cuales resulta que habiendo Lorenzo García promovido espediente en solicitud de que se le amparase en la posesion de un terreno comun que roturó en años anteriores, atendiendo el jefe político á que no concurrian en esta roturacion las mejoras exigidas por las leyes para su validez y á los perjuicios que de ella se seguian al vecindario, acordó en 30 de junio de 1846 desestimar dicha solicitud, declarando que quedaba el citado terreno á beneficio del pueblo; que en 10 de setiembre último el mismo Lorenzo García acudió al juzgado esponiendo que era propietario y poseedor de aquella tierra, denominada de los Ejidos, y que el alcalde pedáneo, considerándolo pertenencia del comun, habia roto la pared que la cercaba é introducido en ella el ganado: que en vista de esta demanda, y despues de recibida la correspondiente informacion testifical, el juez dictó auto restitutorio: que entonces el alcalde pedáneo se dirigió al gobernador recordando la disposicion

(1) Véase el número anterior, pág. 248.

TOMO IV. (Segundo semestre de 1853.)

que se dió en 1846, y esponiendo últimamente que, habiendo sembrado este vecino en el terreno de que se trata, fue conminado por el alcalde constitucional con cuatro ducados de multa para que dejase de hacerlo: que en vista de esta comunicacion el gobernador requirió de inhibicion al juzgado, y que este se declaró competente resultando la presente contienda.

Visto el art. 74, párrafo segundo de la ley de 8 de enero de 1845, segun el cual corresponde al alcalde, como administrador del pueblo, procurar, bajo la vigilancia de la administracion superior, la conservacion de las fincas pertenecientes al comun:

Visto el art. 88 de la misma ley, que establece que los alcaldes pedáneos, como delegados del alcalde, ejercerán las funciones que este les señale, con arreglo á los reglamentos y disposiciones de la autoridad superior:

Vista la real orden de 8 de mayo de 1839, que prohibe admitir interdictos de manutencion y restitucion contra las providencias dictadas por las diputaciones y ayuntamientos dentro del círculo de sus atribuciones, pudiendo los agraviados hacer uso de las demas acciones que les correspondan:

Considerando, 1.º Que así la orden dada por el jefe político en 1846, por la cual se desestimaba la solicitud de Lorenzo García, como tambien la disposicion del alcalde constitucional conminando con multa á este mismo vecino para que no repitiese la intrusion, son actos que prueban que el comun viene poseyendo la finca de que se trata, y que siendo este el último estado de cosas, el mantenerle tal como existe es una medida de conservacion de aquellas á que se refiere el art. 74 de la ley de 8 de enero de 1845;

2.º Que por lo tanto el alcalde pedáneo obró dentro del círculo de sus atribuciones, siendo aplicable á la providencia que dictó la disposicion citada de 9 de marzo de 1839, estensiva en su espíritu á todas las autoridades administrativas, y con arreglo á la cual puede el interesado valerse de los demas recursos que le correspondan;

Oido el Consejo Real, vengo en decidir esta competencia á favor de la administracion.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ocho-

cientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernación, Antonio Benavides.

No puede negarse que la cuestión resuelta por el fallo que precede era meramente administrativa, puesto que tiene por origen el que la administración no reconocía como válida para los efectos legales de adquirir derecho de propiedad la roturación hecha por un vecino en ciertos terrenos del común de un pueblo, por cuyo motivo le previno que se abstuviese de sembrar en ellos, dejándolos á disposición de la municipalidad, con apercibimiento de cierta multa en caso contrario. El interesado, que debió utilizar contra esta providencia los recursos establecidos por las leyes, si la reputaba injusta, se valió, sin embargo, del medio de acudir al juzgado de primera instancia por la vía de interdicto, para que este pronunciase una providencia de despojo contra el alcalde, que, considerando como del procomún la que él llamaba su propiedad, la había cercado é introducido en ella ganados: y de este choque de providencias y de jurisdicciones vino á resultar la competencia que antecede, y que no podía menos de decidirse en el sentido que aparece del fallo del Consejo. En efecto, el acto del alcalde reconocía por origen la facultad que le incumbe para la conservación y cuidado de las fincas del procomún, junta con el antecedente de estar declarada tal la que roturó Lorenzo García: y la cuestión queda, por lo tanto, encerrada en el círculo de la jurisdicción administrativa.

La repetición de estos casos nos enseña que aun no ha llegado á conocerse y comprenderse por la generalidad de las personas otro medio de reclamar contra las providencias de la administración que le son gravosas, sino el recurso por la vía de interdicto á los tribunales de justicia. Esto se explica fácilmente entre las personas extrañas á la ciencia del derecho, porque el sistema administrativo es nuevo en España, y no es posible que se vulgarice su conocimiento en el espacio de pocos años; pero por esto mismo sería de desear que los letrados á quienes acuden los interesados para la dirección de sus negocios, les enseñasen ante todo el camino que deben seguir, para que no entablasen recursos cuyo último resultado viene á ser una declaración en que se denuncia como lastimosamente perdido todo el tiempo empleado en sustanciarlos, y se indica la manera de entablarlos nuevamente.

13.

COMPETENCIA.

USO Y APROVECHAMIENTO DE PASTOS. Se decide á favor de la administración la suscitada entre el gobernador de Teruel y el juez de Albarracín, con motivo del conocimiento de una cuestión relativa al aprovechamiento de pastos entre el ayuntamiento de Gea y la condesa viuda de Fuentes. (Publicada en la «Gaceta» del 15 de abril de 1853.)

En el expediente y autos de competencia suscitada

entre el gobernador de la provincia de Teruel y el juez de primera instancia de Albarracín, de los cuales resulta que, seguido pleito en el año de 1838 entre el ayuntamiento de Gea y la condesa viuda de Fuentes, sobre presentación de los títulos de señorío con que la última poseía cuantiosos bienes y prestaciones en aquella villa, se declaró legítima la posesión por sentencia de 30 de agosto del propio año; la cual, apelada por la municipalidad, se confirmó en 3 de abril de 1841, pasándose después al pleito sobre la propiedad que hoy se agita: que en virtud de esta posesión, ratificada en 1842 por un juicio sumarísimo entablado por la condesa contra el ayuntamiento y vecinos de Gea, y sobre el que nada opusieron entonces estos, se arrendaron en 1848 á varios vecinos de dicha villa los cuartos de yerbas de ciertas dehesas, que no abandonaron los arrendatarios al terminar el contrato, obligando su insistencia á que la condesa pidiera al juzgado en el año presente la espulsión de los ganados que aprovechaban las yerbas, como en efecto se acordó, librando la oportuna carta-orden al alcalde, quien pidió los autos para oponerse, como lo realizó, sin dejar de acudir al gobernador de la provincia para que requiriese de inhibición al juzgado: que verificado el requerimiento, al sustanciar el incidente, adujeron las partes los documentos en que respectivamente apoyan su derecho, siendo los de la condesa los testimonios de las sentencias en el pleito de que viene hecho mérito, y los del ayuntamiento los acuerdos adoptados para el aprovechamiento de los pastos de verano de las mismas dehesas en varias ocasiones desde 1777 á 1852, cuyo aprovechamiento suponen corresponderles en virtud de concordia verificada con uno de los antecesores de la condesa actual, y el testimonio de la petición consignada por esta en la demanda sobre la propiedad de los bienes, y en que confiesa la existencia de varias servidumbres que gravan sus dehesas, entre otras la de pastar la dula de ganados de labor: que declarado competente el juez, y no conforme el gobernador, quedó formalizado el presente conflicto:

Visto el art. 8.º de la ley de ayuntamientos vigente, en cuyo párrafo segundo se atribuye á los mismos la facultad de arreglar, por medio de acuerdos, el disfrute de los pastos, aguas y demas aprovechamientos comunes en donde no haya un régimen especial autorizado competentemente:

Vista la real orden de 8 de mayo de 1839 que excluye la vía del interdicto para dejar sin efecto las providencias de ayuntamientos y diputaciones provinciales dictadas dentro del círculo de sus atribuciones, sin perjuicio de que los jueces administren justicia á las partes cuando entablen las demas acciones que puedan competirles:

Considerando, 1.º Que la sentencia ejecutoria de 3 de abril de 1841 se limitó á declarar en favor de la condesa de Fuentes el carácter territorial de sus propiedades, pero sin que en ella se hablase, porque no fue objeto del litigio, de si los predios estaban ó no libres de la servidumbre que el ayuntamiento supone; no alterándose en consecuencia por la espresada sentencia el estado de cosas en cuya virtud el mismo ayuntamiento venia arreglando el disfrute de los pastos de verano, y cumpliendo al hacerlo con una de las atribuciones que le están concedidas por el mencionado artículo y párrafo de la ley que se cita:

2.º Que por lo mismo si la providencia dictada se consideró reclamable, no era el remedio del interdicto el que debió usarse contra ella, por prohibirlo espresamente la referida real orden, sino los demas remedios legales, entre los cuales se cuenta el acudir al gobernador, y sucesivamente á sus superiores gerár-

quicos en el órden administrativo para que la revocase ó modificase, ínterin se resuelva el pleito incoado sobre la propiedad de los mismos terrenos;

Oído el Consejo Real, vengo en decidir esta competencia á favor de la administracion.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Antonio Benavides.

La cuestion debatida en esta competencia ha tenido por causa la misma que motiva muchas otras contienidas de este género que suben á la decision del Consejo Real, ó sea la práctica de acudir á los juzgados de primera instancia, por la via de interdicto, en demanda de providencias de amparo contra los actos de la administracion. En el presente caso se trataba del aprovechamiento de los pastos de verano de ciertas dehesas propias de la condesa viuda de Fuentes, que el ayuntamiento ha clasificado entre los comunes del puebllo por varios acuerdos adoptados desde 1777 á 1852; y aunque esta cuestion se considera hoy como del esclusivo dominio de la administracion, como encargada de arreglar, por medio de acuerdos, el disfrute de los pastos, aguas y demas aprovechamientos comunes en donde no haya un régimen especial autorizado competentemente, la condesa viuda acudió al juzgado en juicio sumarísimo, reclamando contra el aprovechamiento de sus tierras por los ganaderos, y dando origen á la presente competencia. Su resultado no podia ser otro en la práctica y en el sistema actual que el de decidirse á favor de la administracion. Las doctrinas que pueden explicar este fallo, así en lo relativo á las facultades de la misma para conocer en el arreglo de los pastos comunes, como en la prohibicion impuesta á los tribunales para dictar providencias de amparo y despojo contra los acuerdos de la administracion, se hallan espuestas con tanta repeticion en estos comentarios, que nos escusamos de citar á este fin determinados lugares, seguros de que el lector los encontrará á cada paso recorriendo nuestra Seccion oficial en la parte destinada al derecho administrativo.

Esto, no obstante, nosotros no nos dispensaremos de observar, que así en la cuestion que precede, como en otras muchas de análoga naturaleza que se han suscitado y elevado ante el Consejo Real sobre aprovechamiento de pastos en heredades de dominio particular, no se ve de una manera tan clara el derecho que á la administracion pretende asistirle para decidir, por medio de acuerdos y providencias, cuanto á ellos concierne. Punto es este que no podemos desenvolver aquí con detencion, pero para cuyo esclarecimiento nos referimos á un extenso artículo sobre esta materia publicado en el núm. 215 de este periódico. Ello, sin embargo, es lo cierto que hoy prevalece en la práctica la jurisprudencia establecida en las decisiones del Consejo Real, de lo cual, así como de otros particulares de interes respecto á la estension de esta jurisprudencia,

nos ocuparemos tal vez con detenimiento en uno de los inmediatos números de este periódico.

14.

COMPETENCIA.

JUICIOS DE FALTAS. Se declara mal formada, y no haber lugar á decidirla, la competencia suscitada por el gobernador de Valencia contra el juez de Alcira, por haber conocido el último en segunda instancia en un juicio de faltas sobre cortas de leña, que el primero reputaba corresponder á la autoridad administrativa. (Publicada en la «Gaceta» del 15 de abril de 1853.)

En el espediente y autos de competencia suscitada entre el gobernador de la provincia de Valencia y el juez de primera instancia de Alcira, de los cuales resulta que proyectada la formacion de un horno de cal por Bartolomé Camarena y Palomares y otros jornaleros, vecinos de Tabernes de Valldigna, pidieron y obtuvieron permiso de Bartolomé Camarena, padre de aquel, y de Gertrudis Pallas, para cortar leñas en garroferales de su pertenencia; pero siendo precisa la autorizacion del alcalde de Benifayó, en cuyo término están los montes, acudieron á él con tal solicitud, que no habiéndoseles concedido por no justificar los permisos en debida forma, prescindieron de esta circunstancia y empezaron á cortar leñas, con cuyo motivo, y á instancia del síndico Joaquin Pedró, el teniente de alcalde entabló contra ellos un juicio de faltas, en que los condenó en la multa de 450 rs. vn. y las costas, y en su defecto á los dias de arresto prevenidos en los artículos del Código penal, declarando ademas decomisada la leña: que habiendo apelado los condenados de esta providencia ante el juez de Alcira, este la revocó despues de seguidos los trámites oportunos, absolviéndoles libremente, y mandándoles fuese entregada la leña, sentencia que causó ejecutoria: que mientras esto sucedia, acudió al gobernador el padre de Camarena pidiendo se le protegiese en el libre uso de su propiedad, previniendo al teniente alcalde no impidiese á su hijo y consortes el corte de leña para que les habia autorizado: pero habiendo aquella autoridad pedido informe al alcalde, aprobó en su vista todos los procedimientos por él mismo adoptados: que posteriormente el referido alcalde puso en conocimiento del gobernador el resultado de la apelacion de su sentencia, con cuyo motivo se requirió de inhibicion al juez, y sustanciado el incidente en los términos oportunos, la autoridad judicial se declaró competente; mas no conformándose el gobernador, quedó formalizada la contienda de que se trata.

Vista la ley provisional reformada, prescribiendo reglas para la aplicacion de las disposiciones del Código penal, en cuya disposicion décimatercia se ordena que las sentencias dadas por los jueces de primera instancia de las apelaciones de los juicios de faltas ante ellos interpuestas causan ejecutoria:

Visto el párrafo tercero del art. 3.º del real decreto de 4 de junio de 1847, en que se prohíbe espresamente á los jefes políticos provocar competencias en los pleitos fenecidos por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada:

Considerando, 1.º Que en el caso de la cuestion el juez de Alcira conoció del asunto de que se trata en apelacion de un juicio de faltas, y por lo mismo su sentencia causó ejecutoria, á tenor de lo dispuesto en la mencionada ley;

2.º Que colocado el asunto en tal situación, el gobernador no pudo ni debió provocar una contienda que el indicado decreto le prohíbe, siendo tan solo caso de responsabilidad para la autoridad judicial si esta no aplicó rectamente las leyes;

Oído el Consejo Real, vengo en declarar estemporáneamente formada la presente competencia y sin lugar á decidirla.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernación, Antonio Benavides.

La antecedente competencia no podía haber tenido otra resolución que la que le ha dado el Consejo Real declarándola formada estemporáneamente, y sin haber lugar á decidirla. En efecto, resulta esta provocada por el gobernador después que el juez de primera instancia había ya pronunciado sentencia ejecutoria en el negocio que era objeto de la misma, lo cual está prohibido por el decreto de 4 de junio de 1847; y por lo tanto no era ya ocasión de formarla, así como si se hubiese provocado en tiempo hábil, habría sido indudablemente decidida á favor de la autoridad judicial. ¿Cabe, en efecto, dudar que las apelaciones de las sentencias que dictan los alcaldes en los juicios de faltas, han de interponerse ante los jueces de primera instancia, como tribunales superiores para esta clase de juicios, conforme al Código penal? ¿Y qué otra cosa era sino la segunda instancia de un juicio de faltas, la que se llevó al conocimiento del juez de Alcira? Por eso, y mas particularmente todavía por el estado en que se hallaba el negocio cuando se promovió la competencia, advierte el Consejo que este sería, cuando mas, un caso de responsabilidad para la autoridad judicial, si no aplicó rectamente las leyes, mas nunca un caso en que pudiese promoverse competencia. Este principio no puede tener relajación alguna en la práctica, porque si se permitiese atentar á la irrevocabilidad de las ejecutorias por medio de las competencias de jurisdicción, la administración de justicia y los derechos de los particulares que en ella encuentran su mas firme apoyo y su mas sólida garantía, quedarían en descubierto y constantemente espuestos á caprichosas vicisitudes y alternativas. Este mal sería mil veces mas temible que todos los abusos de autoridad y las estralimitaciones de jurisdicción que puedan imaginarse.

15.

AUTORIZACION.

Se deniega la solicitada por el juez de Igualada para procesar al alcalde de Calaf, por los motivos que se espresan. (Publicada en la «Gaceta» del 15 de abril de 1853.)

Excmo. Sr.: He dado cuenta á S. M. la Reina (Q. D. G.) del expediente instruido con ocasión del procesamiento de D. Ramon María Fon, alcalde de Calaf:

Considerando que si bien es cierto que el referido alcalde reunió en la casa de ayuntamiento á varias per-

sonas, consta del expediente que á ello le movió una causa legítima y justificada:

Considerando que por la duración de estas reuniones no puede calificarse la asistencia de las personas que á ellas concurren como una detención arbitraria:

Considerando que el alcalde cumplió con una de sus atribuciones al provocar la citada reunión, en razón de las confidencias que tenía, y que de no haber obrado así hubiera podido incurrir en responsabilidad por falta de prevision:

La Reina (Q. D. G.), oído el Consejo Real, se ha dignado confirmar la negativa resuelta por V. E., no concediendo al juez de primera instancia de Igualada la autorización necesaria para procesar al alcalde de Calaf.

De real orden lo comunico á V. E. para su inteligencia y efectos consiguientes.—Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 31 de marzo de 1853.—Benavides.—Señor gobernador de la provincia de Barcelona.

La decisión que precede es notable, al par que por su brevedad, por la manera vaga como aparece redactada, sin detallarse ni precisarse en ella los hechos que han dado motivo al expediente de autorización. Parece que el alcalde de Calaf reunió en la casa de ayuntamiento varias personas, por causa legítima y justificada, y que la duración de aquella reunión no puede calificarse de detención arbitraria. Esto es todo lo que dice el Consejo Real para motivar y apoyar su fallo; pero sin dar á conocer ni el motivo de la reunión, ni las personas á que se hizo extensiva, ni el tiempo que duró, ni la naturaleza de las confidencias que recibió el alcalde y que dieron lugar á aquel acto. Tal vez se haya creído conveniente guardar sobre todos estos hechos cierta prudente reserva, máxime si, como es probable, el alcalde no tuvo motivos para adoptar medidas ulteriores contra las personas que mandó reunir, y cuya delicadeza pudiera resentirse con la publicación detallada de los hechos ocurridos. En otra ocasión hemos aplaudido ya esta reserva, porque creemos que es un mal para los interesados la inmensa publicidad que reciben las faltas cometidas por ellos, ya como particulares, ya en el ejercicio de sus funciones ó cargos públicos: y creemos que siempre que se pueda escusarles este inmerecido bochorno, y que así lo requieran las circunstancias, debe usarse este sistema, en cuanto sea compatible con el adoptado por el Consejo para la promulgación de sus decisiones.

16.

COMPETENCIA.

SUSPENSION DE UNA OBRA. Se decide á favor de la administración la suscitada entre el gobernador de Vizcaya y el juez de Bilbao, con motivo de un incidente relativo á la suspensión de una obra, en que el juez dictó auto de amparo contra una providencia del alcalde. (Publicada en la «Gaceta» del 16 de abril de 1853.)

En el expediente y autos de competencia suscitada entre el gobernador de la provincia de Vizcaya y el juez de primera instancia de Bilbao, de los cuales re-

Sulta que habiendo adquirido D. Mariano Sanginés, vecino de esta última villa, por compra hecha á don Pedro Lemonauria y sus hermanos, el solar que ocupaba una casa sita en la ribera de Olaveaga, jurisdiccion de la anteiglesia de Deusto, solicitó y obtuvo de su ayuntamiento la facultad de edificarla con sujecion al plano aprobado por el mismo, y en cuyo levantamiento intervino la inspeccion de obras públicas de la provincia: que empezadas las de la casa, varios vecinos de la misma anteiglesia recurrieron á la municipalidad esponiendo que Sanginés edificaba en un terreno, parte del cual era de aprovechamiento comun, como que la formaba del antiviano ó camino público que debia quedar enteramente libre; peticion á la que acordó el ayuntamiento que, siendo exacto el hecho, se mandase suspender la obra, como en efecto se verificó: que considerando Sanginés esta suspension como un atentado á su propiedad, interpuso un interdicto de restitution y amparo ante el juez de primera instancia, el cual, previa la informacion oportuna, providenció declarando el despojo y condenando en las costas á los concejales: que puesto por ellos en conocimiento del gobernador, fue requerido de inhibicion es juzgado, el que se declaró competente, resultando así formalizada la contienda de que se trata:

Visto el art. 74, párrafo quinto de la ley de 8 de enero de 1845, que atribuye á los alcaldes el cuidado de todo lo relativo á policia urbana y rural, conforme á las leyes, reglamentos y disposiciones de la autoridad superior y ordenanzas municipales:

Visto el art. 80, párrafo tercero de la misma ley, que declara atribucion de los ayuntamientos el cuidado, conservacion y reparacion de los caminos y veredas, puentes y pontones vecinales:

Vista la real orden de 8 de mayo de 1839, que escluye la via del interdicto para dejar sin efecto los acuerdos de los ayuntamientos tomados en el círculo de sus atribuciones; si bien reserva á los que por ellos se creyesen perjudicados el uso de las demas acciones que pudieran competirles:

Considerando, 1.º Que al suspender el alcalde de Deusto la obra comenzada por Sanginés en virtud de la reclamacion hecha ante su autoridad, ya se considere la cuestion como procedente de un abuso en materia de servidumbres públicas, ya como de policia, se limitó á cumplir uno de los deberes que á la misma y á los ayuntamientos imponen los párrafos y artículo de la ley citada; pero sin prejuzgar por ello la que sobre la propiedad del terreno pueda suscitar en uso de su derecho el mencionado Sanginés:

2.º Que cualquiera que este sea, no pudo hacerse valer por medio del interdicto, espresamente reprobado por la real orden que se cita, y en la cual se reservan al interesado las acciones competentes, teniendo espedido ademas el recurso de solicitar la revocacion de la providencia acudiendo en queja al gobernador, y en su caso á su superior gerárquico en el órden administrativo;

Oido el Consejo Real, vengo en decidir esta competencia á favor de la administracion.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Antonio Benavides.

El caso que antecede es uno de los que con frecuencia ocurren en la práctica, en que los interesados acuden á los tribunales de justicia por la via de interdicto, pidiendo amparo contra las providencias adoptadas por los alcaldes como agentes de la admi-

nistracion. Es innegable que en el caso á que se refiere esta competencia, el alcalde de Deusto pudo muy bien mandar suspender la casa que construia D. Mariano Sanginés, desde el momento en que se suscitó la idea de que el solar de la misma formaba parte de la via pública, porque el art. 80 de la ley de ayuntamientos pone á cargo de los alcaldes el cuidado y conservacion de los caminos y veredas; pero aun suponiendo que hubiese esceso por la determinacion acordada por el mismo, no es recurriendo al juzgado de primera instancia por la via de interdicto como debió combatirla el interesado, sino representando contra ella á las autoridades superiores en la esfera administrativa, como está terminantemente prevenido. Estos casos, sin embargo, como hemos dicho al principio, son frecuentísimos en la práctica. En la decision número XLVIII del año anterior, inserta en el 143 de este periódico, hemos espuesto sencillamente la doctrina relativa á este punto; y desde entonces venimos reproduciéndola muchas veces, y notando que la infraccion de la real orden de 8 de mayo de 1839 tiene lugar á cada paso, dando lugar á innumerables competencias. Nada podemos decir aquí sino refiriéndonos á lo que allí y en mil diversas ocasiones hemos manifestado con este motivo, á saber: que conforme al testo de la real orden de 8 de mayo de 1839 no pueden los tribunales de justicia dictar providencias de amparo y de manutencion contra los agentes administrativos, porque se parte del principio de que no puede considerarse nunca á la administracion como intrusa y usurpadora cuando adopta sus providencias, y no proceden por lo tanto contra la misma los remedios establecidos contra la usurpacion, que trae consigo el despojo, y al cual únicamente son aplicables conforme á derecho.

17.

COMPETENCIA.

DETENCION ARBITRARIA. Se declara mal formada, y no haber lugar á decidirla, la competencia suscitada entre el gobernador de Búrgos y el juez de Castrojeriz, sobre formacion de causa á un alcalde por detencion arbitraria, en atencion á ser caso sobre que no podia suscitarse competencia. (Publicada en la «Gaceta» del 16 de abril de 1853.)

En el espediente y autos de competencia suscitada entre el gobernador de Búrgos y el juez de primera instancia de Castrojeriz, de los cuales resulta que hallándose el alcalde constitucional de los Balbases en el sitio señalado para subastar gubernativamente ciertos bienes-muebles de Celedonio Lopez, que era deudor por contribuciones al Tesoro, se presentó este vecino, y, segun asegura el alcalde, procuró, con ademanes amenazadores, alejar á los que se proponian hacer postura: que entre ambos se cruzaron palabras violentas; y que, por último, el alcalde condujo á Lopez á la cárcel, donde le hizo permanecer algunas horas: que con este motivo Lopez se querelló criminalmente ante el juzgado, el cual dirigió al gobernador el tanto de culpa que resultaba contra el alcalde, solicitando la

correspondiente autorización para procesarle: que el gobernador acusó en un principio el recibo de esta comunicación; pero que á los pocos días requirió de inhibición al juzgado, aunque en términos poco explícitos: que con objeto de que se aclarase este punto, el juzgado, en virtud de lo que se le previno por la Audiencia, ofició al gobernador, el cual contestó que su intención había sido provocarle competencia; y que habiendo declarado el juez que no desistía del conocimiento, resultó la presente contienda:

Visto el art. 75 de la ley de 8 de enero de 1845, con arreglo al cual el alcalde podrá imponer y exigir multas gubernativamente y con ciertas limitaciones; y que establece que si la infracción ó falta mereciese por su naturaleza una pena mas severa, instruirá la correspondiente sumaria, que pasará al juez ó tribunal competente:

Vista la real orden de 7 de noviembre de 1845, en que se dispone que en caso de insolvencia del castigado se supla con la pena de detención á la de multa, en los términos que en la misma se expresan:

Visto el art. 3.º, párrafo primero del real decreto de 4 de junio de 1847, que dispone que los jefes políticos no podrán suscitar contienda de competencia en los juicios criminales, á no ser que el castigo del delito ó falta haya sido reservado por la ley á los funcionarios de la administración, ó cuando en virtud de la misma ley deba decidirse por la autoridad administrativa alguna cuestión previa:

Considerando, 1.º Que en virtud de las disposiciones preinsertas, los alcaldes, cuando obran como funcionarios de la administración, solo están autorizados para arrestar, en el caso de que por insolvencia del castigado no pueda hacerse efectiva la multa que le haya sido impuesta, según lo prescrito en la ley y real orden que se han citado, por lo cual el alcalde de los Balbases no obró dentro del círculo de sus atribuciones al detener, como lo hizo, á Celedonio Lopez, si bien las circunstancias atenuantes del hecho podrán tomarse en consideración por el gobernador cuando tenga que conceder ó negar la correspondiente autorización para procesar á aquel funcionario:

2.º Que por lo tanto, no habiendo obrado el alcalde dentro del círculo de sus atribuciones, es procedente la querrela entablada ante el juzgado, y que con arreglo al art. 3.º del real decreto de 4 de junio que se ha citado, el gobernador no ha podido suscitar la competencia de que se trata;

Oído el Consejo Real, vengo en declarar mal formada esta competencia, y que no há lugar á decidirla.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernación, Antonio Benavides.

Las competencias de jurisdicción solo pueden ser decididas á favor de una ú otra autoridad, sea la que fuere, cuando haya habido términos hábiles para suscitadas, y exista entre ellas una verdadera contienda en el sentido legal, para lo cual se necesita llenar ciertas formalidades y respetar ciertas prohibiciones. Entre las últimas se cuenta la de que los gobernadores no pueden promover competencias en los juicios criminales, á no ser que el delito ó falta haya sido reservado por la ley á los funcionarios de la administración, ó que deba decidirse, también con arreglo á la ley, alguna cuestión previa administrativa: y como

en el presente caso, no habiendo obrado el alcalde de los Balbases dentro del círculo de su jurisdicción, el juzgado podía proceder desde luego criminalmente contra él sin ser turbado en el ejercicio de sus facultades por el gobernador ni por otra autoridad alguna, el Consejo no podía reconocer la validez legal de esta competencia, que nació fuera de las condiciones exigidas por la ley, ni por lo tanto decidirla. Que el alcalde de los Balbases obró fuera del círculo de sus facultades, lo demuestra el que no se atuvo á lo que prescriben la ley de 8 de enero de 1845 y la real orden de 7 de noviembre del mismo año para el castigo de las infracciones ó faltas: y estralimitándose de lo que en ellas se le prescribe, cometió un verdadero exceso, que reclamaba la atención de la autoridad judicial, y justificaba sus procedimientos.

18.

COMPETENCIA.

USO DE ABREVADEROS COMUNES. Se decide á favor de la administración la competencia suscitada entre el gobernador de Cádiz y el juez de Chiclana, con motivo de haber dictado el segundo una providencia de despojo contra el alcalde-corregidor de Veger, por un acuerdo adoptado por este en el uso de sus atribuciones. (Publicada en la «Gaceta» del 16 de abril de 1853.)

En el expediente y autos de competencia suscitada entre el gobernador de la provincia de Cádiz y el juez de primera instancia de Chiclana, de los cuales resulta que, concedido en 1835 á D. Diego José de Luna, por el ayuntamiento de Veger, el derecho de abrir un pozo para abrevadero y tres fanegas de tierra que sirvieran de rodeo al mismo, situado todo en una dehesa de aprovechamiento comunal, denominada de Montano, fue apoderándose y acotando porción de terrenos de la misma dehesa, hasta el punto de que, promovida queja por otros ganaderos, se declaró nula la concesión por no haber llevado á efecto la apertura del pozo, se mandaron derribar los vallados que el mismo Luna levantó en el tiempo en que fue alcalde, y se declaró la dehesa de aprovechamiento comun: que esto no obstante, Luna continuó ejerciendo actos de dominio, é incluyó en las relaciones de su riqueza, para servir de base á la contribución de inmuebles, veinte y dos fanegas de tierra en el referido sitio y el pozo de que se ha hecho mención: que posteriormente acudió al alcalde-corregidor D. José Antonio Romero, vecino de Veger, esponiendo que hacia algun tiempo tenia solicitado abrir un pozo en la vega de Montano, lo cual no llegó á verificar por haberlo hecho el presbítero D. Juan de Gomar, á quien pidió permiso para abrevar sus ganados; pero que al ir á verificarlo se halló con que D. Diego José de Luna, quien, según parece, autorizó á Gomar para la apertura del pozo, le tenia custodiado por dependientes armados con orden de impedir su uso: que en tal situación, y mediante á que tanto por haberse declarado, á consecuencia de expediente instruido en 1849, el aprovechamiento comun de toda la vega, incluso las tres fanegas de rodeo del pozo concedido al Luna, como porque así se verificó por un acuerdo del ayuntamiento celebrado en 7 de junio de 1850, procedía se le amparase en el aprovechamiento de las aguas: que el alcalde-corregidor, en vista de esta esposición, mandó librar orden á los guar-

dás encargados de custodiar el pozo para que permitiesen su uso á Romero, despues que lo verificase el considerado como dueño: que notificada esta orden á Luna, y considerándose por ella despojado de su derecho, acudió al juzgado de primera instancia interponiendo un interdicto restitutorio, cuyo resultado fue ampararle en su posesion, condenando en las costas y apercibimiento ordinarios á D. Pedro Montí y Solera, alcalde-corregidor de Veger; mas habiendo este puesto el suceso en noticia del gobernador, este requirió de inhibicion al juzgado, el cual, despues de sustanciado el incidente, se declaró único competente; y no conforme el gobernador, resultó formalizada la presente contienda:

Visto el art. 80, párrafo segundo de la ley de ayuntamientos vigente, segun el cual es atribucion de las mismas corporaciones arreglar, por medio de acuerdos, el disfrute de los pastos, aguas y demas aprovechamientos comunes, donde no haya un régimen especial autorizado competentemente:

Visto el art. 74, párrafo segundo de la referida ley, en que tambien se declara atribucion de los alcaldes la conservacion de las fincas pertenecientes al comun:

Vista la real orden de 8 de mayo de 1839, conforme á la cual las disposiciones dictadas por los ayuntamientos en el círculo de sus atribuciones forman estado y deben llevarse á efecto, sin que los tribunales ordinarios admitan contra ellos los interdictos de manutencion ó restitution, aunque deberán administrar justicia á las partes cuando entablen las otras acciones que legalmente les competan:

Considerando, 1.º Que la vega de Montano, en que se hallan el pozo y las tierras de la cuestion, es indudablemente comunal, como lo prueba la misma concesion hecha en 1835 á Luna, sin que perdiera este carácter en todo ni en parte con la concesion misma, puesto que solo dió al cesionario un derecho condicional, y que espiró desde el momento en que dejó de cumplir su oferta de abrir el pozo, volviendo á adquirir, como en efecto recobró, el terreno la calidad primitiva de comun aprovechamiento, en virtud de declaracion, no contradicha entonces, hecha por la administracion en 1849, por resultado del espediente que entonces se instruyó, y ratificada por el acuerdo de 7 de junio de 1850, y como tal entró de lleno en las atribuciones que al ayuntamiento concede el artículo y párrafo de la ley citada.

2.º Que por identidad de razon el alcalde-corregidor de Veger, al decretar el amparo de Romero, no solo hizo ejecutar un acuerdo legal del ayuntamiento, sino que usó de una facultad propia que espresamente le concede el artículo y párrafo de la misma ley, que tambien se menciona:

3.º Que cualquiera que sea el derecho que Luna alegue á la propiedad del terreno concedido en 1834, no le da el suficiente para emplear el juicio sumarísimo de posesion, siendo el plenario de la misma especie, ó en su caso el de propiedad, el único que puede entablar para atacar la providencia contra que se alzó, conforme á lo dispuesto terminantemente en la real orden que se menciona;

Oido el Consejo Real, vengo en decidir esta competencia á favor de la administracion.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Antonio Benavides.

Véanse nuestras observaciones á la competencia número 16. El caso decidido en esta es de la misma naturaleza que el de aquella. En ambas se ha acudido al

juzgado de primera instancia por la via de interdicto, demandando una providencia de despojo contra el alcalde, que obraba como agente de la administracion.

19.

COMPETENCIA.

CONSTRUCCION DE EDIFICIOS. Se decide á favor de la administracion la competencia suscitada entre el gobernador de Murcia y el juez del distrito de San Juan, en la misma, con motivo de una providencia de amparo dictada por el segunde contra un acuerdo del alcalde de la misma, relativa á la construccion de una casa. (Publicada en la «Gaceta» del 16 de abril de 1853.)

En el espediente y autos de competencia suscitada entre el gobernador de Murcia y el juez de primera instancia del distrito de San Juan de esta ciudad, de los cuales resulta que deseoso D. Camilo Rubio de reedificar una casa de su pertenencia, sita en la plaza de la Cárcel de dicha ciudad, uniformándola con el plano general de la misma, y tomando al efecto una parte del terreno de la citada plaza, se dirigió al ayuntamiento, cuya corporacion, en vista del plano de la fachada y planta, y con la competente autorizacion del gobernador de la provincia, le otorgó la necesaria licencia para la construccion, previa la demarcacion de la línea que habia de seguirse en la misma: que comenzados los trabajos acudió el marques de Torre-Octavio al juzgado de primera instancia denunciando la referida obra, á pretesto de que por ella habrian de quedar obstruidas las servidumbres de luces que á su favor tiene una casa de su pertenencia; y admitido que fue dicho recurso por el juzgado, requirióle de inhibicion el gobernador de la provincia, resultando en su virtud el presente conflicto:

Visto el art. 81, párrafo cuarto de la ley de 8 de enero de 1845, segun el cual es propio de los ayuntamientos deliberar acerca de la formacion y alineacion de las calles, pasadizos y plazas:

Considerando, 1.º Que la denuncia entablada por el marques de Torre-Octavio, como dirigida á impedir la continuacion de una obra á cuya construccion precedió una providencia del ayuntamiento autorizándola y aprobando la forma y alineacion en que habrá de llevarse á efecto, tiende á que se anule ó reforme esta misma providencia, dictada, con arreglo al artículo y párrafo citados, dentro del círculo de las atribuciones de dicha corporacion, por lo cual es manifesto que el juzgado no pudo admitirla sin arrogarse sobre los actos de esta una facultad de inspeccion y censura que solo compete al superior gerárquico:

2.º Que si bien no puede negarse al denunciante el derecho de reclamar ante la jurisdiccion ordinaria la indemnizacion correspondiente por razon de las servidumbres que por la construccion quedan obstruidas, y su reconocimiento si se negase, esta reclamacion debe verificarse por los medios ordinarios, y no por la via del interdicto;

Oido el Consejo Real, vengo en decidir esta competencia en favor de la administracion.

Dado en Palacio á treinta de marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Antonio Benavides.

El antecedente caso versa sobre infraccion de la real orden de 8 de mayo de 1839, que prohíbe los interdictos contra los acuerdos de la administracion. Véase lo que en varias decisiones de este número y del anterior decimos á este propósito.

SECCION DOCTRINAL.

De los oficios de la fe pública en España (1).

ARTÍCULO X.

Dijimos en el octavo que no obstante lo impolítico, injusto y dañoso que el real decreto y la cédula del Consejo de noviembre de 1799 contenían, disponiendo la confirmación á ciegas de los oficios enajenados, el arbitrario pago de valimiento y demas, cuya historia pusimos en claro al juzgar dicha constitución en nuestro artículo noveno, todavía esperábamos que nos sirviese de apoyo para defender la reversion de las escribanías al Estado. Y en efecto, ¿cuántas existirían hoy enajenadas si aquella hubiera tenido exacto cumplimiento? Mala y todo como era, contenía indirectamente una disposición general para el recobro de las *alhajas* pertenecientes á la fe pública; y por este lado hubiera producido muchísimo mas efecto en breves dias, que no las demandas individuales á que se habia obligado á los fiscales del Consejo de Hacienda, pretendiendo secar un gran pantano con estraerle gota á gota el agua que contenia. La disposición general á que nos referimos fue el *preciso término de dos meses* (2) concedido para presentar los títulos de pertenencia ó justificaciones del derecho á ella, á fin de obtener los confirmatorios, pena de caducidad, reversion, *confiscación*, como dice la cédula. Y no se objete que los sesenta dias eran mezquino plazo para tanta infinidad de títulos como la que habria de aducirse: cada particular tendria contados los suyos, y el gobernador del Consejo de Hacienda, para revisarlos *de plano y sin figura de juicio*, ni necesitaba mayor espacio, disponiendo, como dispondria, de subordinados y auxiliares, ni tenia tiempo alguno señalado para sus decisiones *ex æquo et bono*. Pues si todos los dueños de escribanías ó notarias enajenadas de la corona que, á la fecha de 10 de enero de 1800, no hubieran acudido por la confirmación de su propiedad, la hubiesen perdido y hubiérase devuelto á la nacion, como estaba mandado, serian ya pocos los centenares de oficios no revertidos, mucho el procomunal ganado, fácil el arreglo general de escribanos en España, limpio y claro su

nombre en toda ella, como lo fue el de estos oficiales en Aragon antes de ser un reino con Castilla.

Véase, y dicho sea en paz y de pasada, como para dictar una ley de general provecho y equidad no basta el conocer tal vez por el sonido, y no mas, unos cuantos nombres técnicos de la materia sobre que ha de versar, encomendando su éxito á la casualidad y á la ventura, poniendo la mira en una parte ó artículo solo, por ser el que interese, redactando los otros insustancialmente, sin intención, ó con la de que hagan la corte al principal, y le acompañen y distraigan, como á dama cuya modestia no consiente presentarse en la plaza pública sin séquito de pajes y lacayos; sino que es preciso conocer muy de antemano el asunto, y muy á fondo su historia, vicisitudes, antecedentes y estado, para legislar sobre él. Por esto lo hacia tan mal D. Carlos II cuando se acuciaba, y martirizaba al fiscal del Consejo para que, á puras *demandas*, le trajese los oficios que habian salido de su corona: ignoraba sin duda el número de ellos, que hacia ineficaz cuanto mandase por aquel camino, y desesperábase: por esto D. Carlos IV ordenaba el sobreseimiento en todos los expedientes incoados, y no lo hacia mejor que el último monarca austriaco: conocia la multitud de las enajenaciones, y quitó el medio que se habia adoptado para concluir con ellas; mas como su intención ya no era tal, sino la de imponer un tributo sobre todos los oficios enajenados, decretó la confirmación y sus derechos, el valimiento y los suyos. El término de dos meses para verificarlo, ó la reversion en otro caso, quedaron como artículos de puro lujo, como cortejo del principal, segun decíamos arriba, y se les tuvo en poco ó en nada; y por consiguiente, se ensancharon sin escrúpulo, tal vez con placer, y se multiplicaron las prórogas para cobrar el impuesto y reconocer enajenaciones en 1805, y en 1815, y en 1827, y en 1851, y siempre. Con esto se perdió la parte buena que por casualidad tuvo la ley 15 del tit. viii y lib. vii de la Novísima Recopilación: con esto voló una ocasión mas de facilitar el arreglo general de escribanos: muchas otras se nos han de presentar todavía de repetir que desgraciadamente no fue aquella la sola que se desperdició, ó de que no se sacó partido. Si el Estado se quejara cada vez que se le perjudica en sus de-

(1) Véase el número 211 de nuestro periódico.

(2) Ley 15, tit. 8, lib. 7, Nov. Rec.

rechos, al modo que se lamentan, y duelen, y quejan los particulares, por cierto que en este punto nos inspiraría el mismo interes que sentimos por los dueños de escribanías de cámara, desposeidos, sin la competente indemnizacion, desde que se publicaron las ordenanzas de las Audiencias.

Añádase á lo dicho, y á todo lo espuesto en nuestros artículos anteriores acerca de las leyes que tendieron á la incorporacion y estincion de escribanías enajenadas, la pragmática que por *contrato entre el Rey y las Córtes* (1) se hallaba publicada desde el año 1609, por la cual se concedia á las ciudades, villas y lugares del reino que pudiesen consumir las escribanías de esceso, *así las antiguas como las nuevamente acrecentadas*, pagando su valor á los dueños de ellas con los fondos de propios, y ofreciendo, si no bastaren, dar licencia para imponer *sisas ú otros repartimientos* con semejante fin (lo cual dió sin duda ánimos á D. Fernando VII para declarar *tanteables* todos los oficios enajenados, aunque las cédulas de los mismos contuvieran cláusula espresa en contrario (2), como veremos á su tiempo). Téngase todo en cuenta, repetimos; y notando que al rayar las primeras auroras de este siglo no se percibian ni leves efectos de ninguna de tantas disposiciones como se habian dado para ordenar, enderezar y componer los oficios y oficiales de la fe pública, se comprenderá fácilmente cuánto y cuán grande era el desarreglo; qué tal la fuerza de añejos hábitos y vicios; cuán desacertado, confuso y contradictorio el modo de legislar para corregirlos; cómo el interes particular esquivaba y eludia el cumplimiento de lo mandado; hasta qué punto rayaba la falta de teson, de constancia, de conviccion, y aun de celo, en los que debian hacerse obedecer, y no procuraban ó no podian conseguirlo. Todo junto fue de modo que, embarazado y lleno de escombros el camino, pugnamos todavía por limpiarlo y allanarlo, viendo, si no estériles del todo, á lo menos poco fructíferos nuestros afanes de cincuenta años á esta parte.

Hubo, sin embargo, dentro de esta época otra, aunque agitada y de poca duracion, favorable en extremo á la reforma de escribanías. La idea de cortar con mano fuerte envejecidos

(1) L. 14, tit. 7, lib. 7, Nov. Rec.

(2) Reales cédulas de 11 de noviembre de 1816, y 21 de enero de 1819.

abusos de todo género, y de rejuvenecer el Estado por decirlo así, entró en España casi al mismo tiempo que la de librar á todo trance su independenciam del poder colosal que la insidiaba y acometia desde 1808. Mientras el rudo y enérgico patriotismo de nuestros padres pugnaba con todas sus fuerzas para arrojar del suelo español á sus injustos invasores, el patriotismo ilustrado, la rectitud, la buena fe y el celo de los que entre tanto se congregaron á legislar en Cádiz, nada olvidaban tampoco para reparar los obstáculos que en lo político, lo judicial y lo gubernativo habian retardado y dificultado el orden, el concierto, y por consiguiente la ventura de la nacion. El ánimo se goza y espacia al encontrar disposiciones laudables sobre escribanías y notariás, despues de haber tenido que censurar casi todas las promulgadas acerca de lo mismo en el trascurso de mas de cuatro centurias. Solamente el decreto de las Cortes, fecha 6 de agosto de 1811, aboliendo los señoríos jurisdiccionales, debia facilitar la organizacion de los oficios de la fe pública, aunque de un modo indirecto en cuanto á ellos, de una manera mil veces mas eficaz y fecunda en resultados que cuantas leyes se dieron por los Enriques y Juanes, por los Felipe's y los Cárlos en tiempos anteriores, como tenemost visto. Aquella disposicion echaba por tierra de un golpe la primera y principal causa de las enajenaciones de oficios públicos, sancionando que volviesen á poder del Estado, previa la indemnizacion en su caso procedente, todos los relativos á la administracion de justicia en los pueblos; y el derecho de nombrar escribanos en ellos era sin disputa uno de los jurisdiccionales de que habian estado en posesion los dueños de señoríos. En nuestro artículo segundo manifestamos ya que de los pocos efectos que tuvieron las leyes de D. Alfonso el Sabio, acerca del punto que nos ocupa, fue el mas grave haber estendido la facultad de *poner escriuanos* á los condes, barones y demas señores feudales que podian poner *judgadores* (1); ahora el referido decreto quitaba este embarazo. Habia sido inveterada costumbre que todos los secretarios de los ayuntamientos fuesen tambien escribanos, y en este sentido se habian enajenado de la corona tales cargos, ya en favor de los mismos pueblos, ya en el de muchos particula-

(1) L. 3, tit. 19, P. 3.

res: la Constitución de 1812, declarando implícitamente (1) que las municipalidades nombra- sen sus secretarios sin necesidad de que fueran escribanos, y las mismas Cortes de Cádiz dispo- niendo que cesaran los que se habian conocido con el nombre de *escribanos de ayuntamien- tos* (2), devolvian á la nacion otra multitud de oficios arrancados y apartados de ella muy en mal hora, y facilitaban poderosamente la reor- ganizacion general de los funcionarios de la fe pública.

Pasma y entusiasmo ver de qué manera el Congreso español, durante la guerra de la in- dependencia, rodeado de tantas dificultades, asediado y como oprimido en un rincon de la Península, fatigado con privaciones materiales, y hasta amenazado en su existencia por las en- fermedades y el contagio, encontraba, á puro deseo de corregir abusos, á puro y noble des- interes y á puro patriotismo, la necesaria tran- quilidad y serenidad de espíritu para legislar sobre los puntos mas diversos, y, al parecer, insignificantes. Tan convencido estaba de que ninguno lo es cuando se trata del brillo y de la prosperidad nacional. Así fue que todavía, demas de lo dicho, se procuró espacio y calma para ocuparse en aquello que, llegados dias de mas holgura, no ha merecido llamar la aten- cion de nadie; y si la ha llamado ha sido para empeorarlo y descomponerlo, decretando so- bre escribanias las inconveniencias de que tan- to nos dolemos, ó elevando (con pocas excep- ciones, como la del decreto de 13 de abril de 1844) á ley escrita absurdas y desatinadas prác- ticas. Cuando leemos el art. 9.º del decreto de las Cortes, fecha 22 de agosto de 1812, que ya llevamos citado, nos sorprende el encontrar en brevisimos renglones consignado cuanto, des- pues de no pequeño estudio y meditacion, he- mos hallado ser necesario que se tenga pre- sente en la ley del Notariado que tanto se hace desear. La dacion de tales plazas por el go- bierno, y solo por el gobierno, el nombra- miento sin subasta, el número regular de seme- jantes funcionarios, su honradez, su habilidad ó instruccion, su arraigo; nada, en fin, ó muy poco de cuanto pudiéramos apetecer, olvidaron los legisladores de Cádiz. Véase solamente el art. 9.º: en él se encuentra, como en compen- dio, una acertada ley del asunto que nos ocupa,

(1) Art. 320.

(2) Decreto de 22 de agosto de 1812.

y en él apenas hay letra que no sea de interes para esto. Dice así: «Como una buena parte de *la felicidad de los pueblos y de la recta adminis- tracion de justicia* dependa de la conducta y suficiencia de esta clase de funcionarios públi- cos (los escribanos), convendrá que ademas de los requisitos y circunstancias que previene la ley, tengan la de *buena vida y moralidad, ins- trucción* y cualidades de buen ciudadano, como tambien *algun caudal ó bienes para no depen- der absolutamente de los productos de sus ofi- cios*; cuyo conocimiento deberá preceder á sus nombramientos, etc.» Permítasenos añadir aquí, por leve testimonio de respeto y cariño á la memoria de un sabio cuya amistad nos ha sido tan honrosa, que este decreto se encuentra firmado, como secretario del Congreso, por D. Juan Nicasio Gallego, cuya muerte lamentan las letras españolas.

¿Qué mas? A imitacion de lo que hizo el au- tor de las Siete Partidas (1), redactaron las Cor- tes dos formularios ó minutas, una para esten- der todos los títulos de notario del reino, otra para los de escribano público numerario (2), y ambas mondas y desnudas del farrago con que todavía se embadurnan las cédulas actuales, merced á la precision de asentar en ellas los motivos y vicisitudes de la propiedad particular en que se encuentra el oficio. Y no es esto solo. Por aquí se viene en conocimiento de que no era extraño á tales legisladores el plan de apar- tar y separar ya lo *escuritario* de lo *judicial*; pues que al notario nada se le dice en su título sobre ejercer en los tribunales, mientras que al escribano se le habla en el suyo de los *testimo- nios, despachos y demas diligencias* que pueda testificar. ¡Gran lástima que la reaccion irrefle- xiva de 1814 viniera á echar por el suelo, con el fracaso y estrépito que son conocidos, el edi- ficio que tan majestuosamente se iba levantan- do en Cádiz para restaurar el nombre y el car- go del depositario de la fe pública! ¿Qué tenian que ver las reformas políticas, introducidas con mayor ó menor acierto, respecto de los ramos particulares, como el que nos ocupa? Nada se tuvo en cuenta, y los notarios y escribanos volvieron al desarreglo y caos en que se halla- ban al principiar del siglo. ¡Desgracia de la clase! Perdióse otra ocasion de haberla mejo-

(1) L. 8, tit. 48, P. 3.

(2) Orden de las Cortes de 27 de octubre de 1812: véase el tomo tercero de la coleccion de decretos de las mismas.

rado y enaltecido con honra y utilidad propia, con provecho de la nacion entera. Notemos aquí que las tres únicas veces que en el trascurso de casi seiscientos años se legisló en España acertadamente sobre escribanías y notarías, las mismas tres veces murieron tales disposiciones, no convencidas de inútiles ó perjudiciales, sino á mano airada, sin razon y desafortadamente. Las de la ley de Partida, por la arrogancia de los magnates y la debilidad ó largueza de los reyes; las de la legislacion aragonesa, por el omnímmodo poder de los reyes y el enfrenamiento de los pueblos; las de las Cortes de Cádiz, por el célebre decreto de don Fernando VII, que anuló en Valencia cuanto aquellas hubiesen ordenado con acierto ó sin él, *como si no hubiesen pasado jamás tales actos, y se quitasen de enmedio del tiempo* (1). ¡Qué ansia de destruir!

Nada diríamos si al momento y con atinada decision se hubiera puesto mano en volver á edificar; pero el gobierno del Rey contentose con desantañar los empiricos recursos, convictos ya de impotencia desde muy antiguo. Volviose á intentar la reversion parcial: admitiéronse otra vez los pagos de valimiento: espidiéronse consiguientes cédulas de confirmacion: tornaron los ayuntamientos á tener secretarios-escribanos: renacieron las jurisdicciones privativas, y con ellas sus actuarios: resucitaron los señoríos y revivieron las enajenaciones, y la confusion, y la inmoralidad, y el descrédito, y el vilipendio de la clase de escribanos. De tiempo en tiempo dábase tal cual disposicion; pero sin concierto, sin plan, suspendiendo hoy el acuerdo de ayer para prescribirlo otra vez mañana. Así se iba añadiendo peso y volúmen al *multorum camelorum onus* de las disposiciones sobre escribanías, cosa en que por cierto no nos hemos tampoco descuidado en nuestros dias.

En 21 de abril de 1815 declaró la Cámara estar reservado á S. M. el nombramiento de escribanos en los pueblos de señorío (2), como lo estaba el de corregidores; debiendo el agraciado *servir* con las dos terceras partes de la cantidad en que de antemano se hubiere *tasado* el oficio. Los señores, sin embargo, continuaron nombrando escribanos en sus pueblos: el gobierno no hacia mas que aprobar y cobrar.

Tal vez de lo dispuesto en la ley 14, tít. vii, lib. vii de la Novísima Recopilacion, nació el recurso á que se acudió en la real cédula de 11 de noviembre de 1816 (1) para consumir escribanías y notarías enajenadas, declarándolas *tanteables* por corporaciones y particulares, *aunque las cédulas de egresion de tales oficios contuvieran cláusula espresa en contrario*. Este arbitrio nos recuerda los del tiempo del Conde-duque, y los que supone Quevedo que ofrecian los *negros* para que en *muy poco tiempo se consumieran los bermejos* con todos sus arrabales (2). ¿Quién habia de estar tan mal con su peculio, que por quitarse de enfrente á un escribano mas de los muchos que habia de sobra, quisiera gastarlo en indemnizarle *tanteando* su oficio? Y no obstante, en otra cédula fecha en 13 de noviembre de 1817 (3), se concedió solo el plazo de tres meses y no mas, á los dueños de oficios enajenados, para que no les fueran tanteados durante su vida solamente, si querian servirlos. La injusticia de tales disposiciones saltaba ademas á los ojos; porque no siendo una medida general, ni el gobierno el *tanteador*, en cuyos casos hubiera estado muy en su derecho, daban aquellas lugar á que por envidias, resentimientos ó poco generosos y nobles motivos, acudiese un particular á privar á otro de un oficio que al cabo y al fin legítimamente poseia, cuando mil mas que se encontraban en idénticas circunstancias continuaban disfrutando los suyos por no haber tenido quien quisiera molestarles ó dañarles. En una palabra: las referidas prescripciones apartaban de la tutela y amparo del gobierno la posesion de tales plazas, dejándolas espuestas á la voluntad ó capricho, si no á la mala fe, de todos y cada uno de los particulares. Tanto debió ser así, que antes de los tres meses hubieron de suspenderse los efectos de la cédula últimamente citada, hasta que consultara el Consejo sobre las diversas reclamaciones que contra ella se habian hecho (4). Pero en 21 de enero de 1819 se espidió otra real cédula, reforzando y ampliando la de 1817 (5); á poco mas del año juró el Rey la Constitucion de Cádiz; volvieron á aparecer en

(1) Véase el tomo tercero de decretos, pág. 415.

(2) «Hora de todos.» cap. 37.

(3) Tomo cuarto de decretos, pág. 600.

(4) Real orden de 10 de febrero de 1818. Véase tomo quinto de decretos, pág. 61.

(5) Véase el tomo sexto de decretos.

(1) Decreto de 4 de mayo de 1814.

(2) Véase el tomo segundo de decretos, pág. 256.

medio del tiempo, de donde se habían raspado, los decretos y órdenes de las Cortes sobre esta materia, y otra vez se borraron de allí en 1823. Habíanse pasado dos lustros en decretar incongruencias sobre escribanos. Dificilmente se hallará una clase de funcionarios públicos con legislación más instable, revuelta y zarandeada. El siglo de las luces salía ya de menor edad, creyendo que no necesitaba gastarlas en alumbrar á los que tienen en su poder la antorcha que más esclarece los intereses y derechos de sus conciudadanos, y envolvía á los depositarios de la fe pública en las espesas mantillas donde había nacido. La legislación sobre escribanos y notarios en 1825 era la misma que en 1800.

¿Y quién había de presumir que aun pudieran darse disposiciones que la empeoraran? Pues se dieron.

Porque otro de los inconvenientes en que tropieza el arreglo de la clase, desde que pesaron sobre ella impuestos y adehalas, es el de pertenecer su tutela y curaduría á dos ministerios: al de Gracia y Justicia por la investidura de la fe pública y por el título que les despacha: al de Hacienda por el cobro de la media-anata, pagos de valimiento y confirmación, derechos de expedición, y últimamente, valor de los remates. Acontece que uno y otro espiden órdenes, á veces sin ponerse de acuerdo, sin estarlo de antemano con arreglo á plan convenido, y de ello resultan males que debe procurarse desaparezcan en la reforma general. Decimoslo ahora, porque la de estos asendereados oficios tornó á empezarse de nuevo quitando las poquísimas formalidades que la cédula de D. Carlos IV había señalado para el reconocimiento y confirmación de los enajenados. En 12 de octubre de 1827 (1) se declaró por el dicho ministerio de Hacienda que los dueños de aquellas plazas no vinieran obligados á sacar cédula de confirmación, y se les reconociera su propiedad solo con la carta de pago en que constase que, según el decreto de 1799, habían realizado el pago de valimiento con la tercera parte del valor que se diese en venta á cada uno de dichos oficios. Cuando debieron haberse declarado revertidos todos los no confirmados, que serían muchos, vease si con fundamento asentamos que aun en tal época se empeoraron las disposiciones de principios del siglo.

(1) Real orden inserta en la «Guía de Hacienda.»

Por estos días, finalmente, fue convenciéndose el gobierno de que la organización de los escribanos y notarios no era lo que debía ser: nombráronse comisiones que redactaran la reforma general: los proyectos de ella anduvieron con varia fortuna, hasta que el más dichoso albergóse en el Senado, donde la prudencia de sus individuos lo tiene sin duda á buen recaudo, y con razón, si escuchamos á nuestra conciencia y leal deseo. Entre tanto, órdenes y decretos parciales, inconexos, sin memoria tal vez unos de otros, han enmarañado y van enmarañando la materia. Nos ocuparemos de todo en artículo separado.

JOAQUIN JOSÉ CERVINO.

APROVECHAMIENTO DE PASTOS

en heredades de dominio particular.

OTRAS CUESTIONES IMPORTANTES (1).

1.^a La diputación provincial de Toledo, al insertar literalmente en su circular de 26 de marzo, publicada en el Boletín oficial de 1.º de abril de 1838, el art. 1.º del decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, con el objeto de explicarle, ¿estaba autorizada para mandar en su virtud á los ayuntamientos que sobre la materia no hiciesen ni consintiesen ninguna novedad, y que se dejasen las cosas en el ser y estado que tenían antes del referido decreto?

2.^a La servidumbre rústica que conocieron los romanos con el nombre de jus pascendi, ó mejor dicho, pecoris pascendi, ¿significa lo mismo que nuestra mancomunidad de pastos? Y bajo este concepto, ¿se halla reconocida y autorizada por las leyes de nuestros códigos?

3.^a Y el jus compascui de los romanos, ¿equivale al menos á nuestra citada mancomunidad?

4.^a La lisis contestación en el pleito de que procede la carta ejecutoria de que se hizo mérito en el núm. 159, página 21 de EL FARO NACIONAL, ¿no produjo un cuasi-contrato entre el demandante y los

(1) El ilustrado autor del artículo inserto en nuestro número 215, pág. 413 del tomo correspondiente al actual semestre, nos dirige desde Talavera, para su inserción en «El Faro», el presente remitido, que comenzamos á publicar hoy, y continuaremos en los números inmediatos, no obstante su mucha extensión, y á pesar de contraerse á la dilucidación de un caso especial; porque el gran número de personas á que afecta el hecho de que se trata, y la importancia y aplicación general que tienen las cuestiones en él suscitadas, nos hacen considerarlo acreedor á esta publicidad.

demandados, citados y emplazados á su instancia?

5.^a *¿Y qué efectos jurídicos y legales puede producir la insercion de dicha carta ejecutoria en los Boletines oficiales de aquella provincia, cuando no tiene otro origen que el que se deja indicado?*

Hé aquí las cuestiones que nos proponemos discutir y ventilar en el presente escrito.

Al leer San Agustín una carta del obispo Bonifacio, en que le pedía ciñese á pocas palabras la respuesta, dice que se acordó de su amigo Nebridio, que aborrecía mucho el que á cuestiones grandes se diesen respuestas breves. Y en verdad que la materia que me propongo tratar pide largas respuestas y no escasas observaciones; con tanto mayor motivo, cuanto que al cabo de treinta años, y al través de infinitas aclaraciones hechas por las Cortes y el gobierno de S. M., parece que todavía es incomprendible el sentido que las Cortes de 1813 dieron al art. 1.^o de su decreto de 8 de junio. Por otra parte, las preguntas que anteceden tienen una íntima conexión con el Derecho romano y español, y en este comprenden varias cuestiones importantes de jurisprudencia y administracion. Por eso es indispensable que seamos suficientemente explícitos, toda vez que despues de la religion el primer deber de toda sociedad es la integridad de justicia, y que la sociedad se faltaría á sí misma si no se consagrara seriamente á hacer respetar las leyes, de cuya conservacion depende su felicidad, su reposo y su prosperidad: porque cuando los ciudadanos no se consideran seguros y dudan de ser juzgados con arreglo á la ley en todas sus diferencias, pronto nacen en el Estado la desconfianza, el desaliento, el desorden, la confusion, y con estos males la relajacion de uno de los mas poderosos vínculos de la sociedad, que es la administracion de justicia. El inviolable trono donde esta se asienta, se sostiene por dos medios: por buenas leyes y por el cuidado de los superiores en hacerlas observar.

Controversias muy costosas y sucesos muy lamentables ha producido en casi todos los pueblos de la Península la equivocada inteligencia que se ha venido dando al espresado decreto y sus aclaraciones, contraria á la que natural y legítimamente le convenia y se le dió desde su fecha hasta el 26 de noviembre de 1814, desde el año de 1820 al 23, y desde el 6 de setiembre de 1836 al citado dia 1.^o de abril de 1838. Pero si por efecto de una violenta ó torcida interpretacion, han quedado reducidas algunas familias á la miseria, al presente no es nuestro objeto pintar estas escenas de conflicto y de dolor, sino examinar el asunto bajo todas las fases con que se nos ha presentado, sin usar para ello de otras armas que las de la razon, la justicia, la imparcialidad, la ley y el derecho. Esta es nuestra posicion, y en estos sentimientos se apoyan nuestras convicciones; si por desgracia estuviésemos

equivocados, que se nos convenza de ello con las mismas armas: no admitimos otras en este combate.

Entrando, pues, en materia, observaré ante todo que si mis dignos é ilustrados compañeros y las personas competentes en la materia, han fijado su atencion en mi anterior remitido, habrán visto que en él tuve presentes las siguientes reglas de interpretacion doctrinal, relativas á los arts. 1.^o y 7.^o del referido decreto de 8 de junio de 1813.

1.^a Cuando una disposicion aparece redactada con alguna oscuridad, es necesario buscar cuál ha sido verosímilmente el pensamiento de los que la dictaron, y, en su consecuencia, interpretarla.

2.^a Cuando manifiestamente se ve el sentido que conviene á la intencion de los que la redactaron, no es lícito dar á sus palabras otro diferente, y mucho menos contrario.

3.^a Siempre debe darse á las palabras el sentido que mas convenga al objeto de que se trata.

4.^a Los términos técnicos de las ciencias y de las artes deben interpretarse segun la definicion que dan de ellos los maestros de la ciencia ó arte á que pertenece el término, ó segun se halle adoptado ó explicado en otros actos semejantes.

Y 5.^a Es preciso interpretar el acto de que se trata de manera que pueda tener su efecto, y no resulte como ilusorio; porque no es presumible que reuniéndose hombres sensatos para un acto serio, hayan pretendido no hacer nada.

Ahora bien: ¿la diputacion provincial de Toledo tuvo presentes estas reglas al tiempo de redactar la circular que da motivo á la primera de las cuestiones que dejo propuestas? Muy luego vamos á verlo. Dieron margen á ellas, segun dice en la misma, las reclamaciones que varios ganaderos de Talavera hicieron á su autoridad, quejándose de que en muchos puntos se trataba de destruir la mancomunidad de pastos establecida desde los tiempos mas remotos; lo cual dió ocasion á que aquella corporacion tutelar tomase el asunto en consideracion, y se dedicase á examinar las disposiciones vigentes para manifestar su verdadera inteligencia y sentido, con lo que se prometia que desaparecerian las rivalidades hasta entonces suscitadas, y que se respetasen por los particulares y corporaciones los derechos recíprocos de los propietarios y ganaderos.

A decir verdad, los terratenientes obraron en la anterior época constitucional con mas tino y acierto que los ganaderos, llevando sus peticiones sobre la materia, aunque en sentido contrario, á la potestad legislativa, como única competente para dar aclaraciones ó interpretaciones legítimas á las leyes susceptibles de producir obligaciones. Pero, dejando esto aparte, ¿cuáles son las disposiciones que estaban vigentes en 26 de marzo de 1838, y que la diputacion examinó con el motivo indicado por la misma? A ninguno le es fácil designarlas, ni aun con aparien-

cias de oportunidad y de analogía; pero en el archivo de la jefatura política, como en todas las secretarías de ayuntamiento de la provincia, debía obrar la circular de que hicimos mérito en nuestro anterior remitido, señalada con el núm. 65. ¿Se propuso explicar la verdadera significación y legítimas consecuencias de los términos técnicos *cerramiento* y *acotamiento*, de que usa en favor de los propietarios el decreto de 8 de junio de 1813? Pues ya que no fue objeto de su exámen ninguna de las disposiciones y declaraciones que citamos en dicho remitido, si quiso desempeñar su tarea con espíritu de imparcialidad, por lo menos debió fijar su atención en la real orden de 12 de setiembre de 1834, y su contesto le hubiera dado á conocer la verdadera y única significación de aquellos términos técnicos, con sus forzosas y legítimas consecuencias. Si aun esto no le satisfacía por completo, en el tomo de decretos de dicho año habria encontrado el proyecto de ley sobre cerramiento de heredades rústicas, remitido á todas las Audiencias territoriales y sociedades económicas, á los fines que espresa la real orden de 6 de octubre del mismo, y no habria resuelto las reclamaciones de los ganaderos en el sentido y forma que lo hizo. Y si todavía dudaba qué clase de servidumbres quedaban vigentes por el art. 1.º del decreto de las Cortes respecto de las heredades de dominio particular, ahí estaba el real decreto de 23 de setiembre de 1836, cuyos dos primeros artículos nada dejaban que desear. En dicha real disposición, promulgada diez y siete dias despues de restablecido el decreto de 8 de junio de 1813, se encuentra bien explicado cuáles son los pastos comunes, los que no lo son, y cuándo dejan de serlo los primeros; y además qué servidumbres quedaron subsistentes en toda clase de terrenos, sin distinción al efecto entre los públicos y las heredades de dominio particular. Además, en el expediente que formó la diputación para redactar su circular, debían obrar los antecedentes relativos á las reclamaciones que en 1822 hicieron los ganaderos de Alcaudete de la Jara, para que en virtud de la mancomunidad se les permitiera entrar con sus ganados en tierras de la labranza de Montejicar, sita en aquel término, que llevaba en arrendamiento D. Juan Villaruel, vecino en Talavera. Según antiguos usos y costumbres, los ganaderos venían disfrutándolos libremente desde Santa María de agosto hasta San Lúcas de cada año; y, sin embargo, nada consiguieron, porque el jefe político, en virtud de las atribuciones que le competían para hacer efectiva la ley, resolvió no ser esta de la clase de servidumbres que por la de las Cortes se dejaba estable en la propiedad particular, y que tanto en las tierras de Montejicar como en todas las de dominio particular, eran sus pastos y aprovechamientos del exclusivo disfrute de sus dueños ó colonos.

A juzgar, pues, por los actos de la diputación, parece que la disposición que tuvo presente fue la cir-

cular de la presidencia de la Mesta de 26 de noviembre de 1814, por la cual, derogándose todos los decretos y órdenes de las Cortes sobre la materia, se recordó la observancia de la ley é instrucción que cita, disponiéndose por el art. 21 de esta, que se procediese á la averiguación de los rompimientos que los propietarios hubiesen hecho sin la competente licencia y autorización. De suerte que habiendo resuelto la diputación que los ayuntamientos cuidasen de reducir las cosas al ser y estado que tenían antes del espresado decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, y que este estado le hiciesen respetar, y hasta le defendiesen en juicio, es claro que los propietarios debían implorar la competente licencia para reducir á labor sus dehesas ó tierras; continuar sujetos á la tasa de los pastos, según la real resolución de 18 de diciembre de 1804; no introducir en sus fincas y heredades mas ganados que el número designado en otra real resolución de la misma fecha; y en fin, soportar todas las demas cargas, obstáculos y trabas que se propusieron abolir las Cortes y el gobierno: porque la diputación no anduvo escasa en fijar la época á la que el nuevo orden de cosas habia de retroceder, puesto que la llevó, no á la del restablecimiento del mencionado decreto, sino á la de la fecha en que las Cortes la promulgaron.

La espresada diputación, en otra parte de su circular, y despues de insertar literalmente el ya citado art. 1.º, se espresa en los términos siguientes:

«Aquí está defendido el principio de propiedad en su estension y en sus limitaciones, pues lo mismo se respeta á los dueños de las heredades, que á los que han adquirido sobre ellas un derecho que en términos técnicos se denomina servidumbre. Esta es una especie de propiedad para quien la adquiere, y una disminución de la propiedad respecto de quien la presta ó sufre. Partiendo de este punto, la mancomunidad de pastos es la servidumbre rústica que conocieron los romanos bajo el nombre de *jus pascendi*, servidumbre que se halla reconocida y autorizada por las leyes de nuestros códigos, la cual puede adquirirse por corporaciones lo mismo que por particulares, y que estará siempre sujeta á las reglas de justicia en que actualmente se afianza. Una vez impuestas las servidumbres, no pueden acabar sino por los medios que el mismo derecho establece, y seria un desvarío creer que el decreto de 8 de junio las destruye, cuando el mismo dice que se respetan.»

De la redacción de este párrafo se infiere que los ganaderos no presentaron nunca á las autoridades de provincia esos títulos ó privilegios que el ayuntamiento de Talavera parece haber presentado en el pleito de que procede la ejecutoria á que al principio de este artículo nos hemos referido. Sin duda no les dieron importancia, é hicieron bien, por lo que en su lugar diremos. La diputación se limitó á resolver la cuestión, tratándola como puramente de derecho.

Pero antes de considerarla bajo este nuevo aspecto

con que la diputacion la resuelve, segun las leyes romanas y las de nuestros códigos, conviene consignar aquí algunos principios fundamentales de ambas legislaciones. Entre ellos se cuentan los siguientes: Primero. Cosa que es nuestra, no puede pasar á otro sin un acto de nuestra voluntad. Segundo. No hay cosa mas natural que el que se disuelva cada cosa del mismo modo que se formó. Tercero. Lo que se ha admitido por necesidad, no se puede producir como razon de derecho. Cuarto. Lo que está constituido á favor de alguno, no se debe interpretar con rigor contra él. Quinto. Conviene restringir lo odioso y estender lo favorable. Y sexto. Ninguno debe enriquecerse con perjuicio de otro.

Ahora bien. ¿En virtud de qué formalidades, necesarias en derecho, han adquirido los ganaderos ese condominio que se pretende concederles en los pastos de heredades particulares? Unicamente los dueños de estas son los que pueden desprenderse de esa parte de propiedad, segun lo disponen las leyes 13 y 14, título xxxi de la Partida tercera, espresando su consentimiento de una manera inequívoca y completamente voluntaria, para que la adquisicion de parte de otros no lleve consigo los vicios significados en las voces de *vi, clam, vel precario*, trascritas del derecho romano á la ley 15 de dicho título y Partida. Por esto dice con suma oportunidad la ley 7, tít. 34 de la Partida 7.^a: «El dueño de una cosa, si ve que le hace daño en ella alguno, á quien, *pudiendo prohibir* que lo haga, no lo prohibe, se entiende que lo consiente.»

No perdiendo de vista estos principios, y habiendo demostrado en otro lugar que los tratamientos solo consintieron que se bandeasen sus heredades impulsados por una imperiosa necesidad, hija de circunstancias que no estaba en su mano evitar, pues era de interes comun el no dejar á los enemigos del nombre cristiano medios de merodear y de subsistir, es claro á todas luces que este forzoso consentimiento, esta voluntad subyugada por las fatales consecuencias que produjo la invasion sarracena, si bien quedó sancionado por las leyes pecuarias, fue contra la antigua política de los germanos y de los godos, en que está basado su célebre código, donde se lee, entre otras, aquella notable sentencia: *quod tam regia potestas, quam et populorum universitas legum reverentiae sit subiecta. Quod antea ordinare oportuit negotia principum, postea populorum.* «Queriendo, pues, guardar los mandamientos divinos, establecemos leyes para nosotros, así como para nuestros súbditos, que deberán respetarlas y obedecerlas igualmente que nosotros y nuestros sucesores.» Estas y otras respetabilísimas leyes y máximas de jurisprudencia, son las que desconocieron y violaron las leyes de la Mesta, y por eso las Cortes de 1813 se ocuparon con justicia en restablecer la Ley Recopilada, ó si se quiere, los preceptos inviolables del Fuero Juzgo sobre la materia. Y si no, ¿dónde están esos convenios, esas escrituras

especiales, á cuyo otorgamiento concurren los propietarios, para sancionar con su firma el diario vandalismo de sus heredades, y que estas fuesen tratadas á manera de saco por toda clase de ganados de la Península, propios de personas desconocidas? Es que despues consintieron las leyes pecuarias, se nos dirá. Es verdad; pero el que no impide lo que no está en su mano evitar, no se entiende que consiente. Las leyes pecuarias eran cartas reales dadas sin audiencia de los propietarios contra las fundamentales del reino, y que no debieron ser cumplidas, como dispone la Ley Recopilada: por eso las abolieron las Cortes, con las malas prácticas, usos y costumbres que introdujeron, devolviendo á los propietarios sus primitivos y legítimos derechos, tan injustamente lastimados. De modo que este error se deshizo por los mismos medios con que se cometió. Y con razon estatuyeron que la cosa que es nuestra no se entendiese que habia pasado á otro sin nuestro consentimiento pleno y libre: que ninguno continuase enriqueciéndose á costa y contra el asenso de otro: que convenia restringir lo odioso, como son las servidumbres, y estender lo favorable; y que lo que está constituido á favor de alguno, no debia interpretarse con rigor contra él. Sí, pues, resalta á todas luces que esta fue la intencion de las Cortes, claro es que consideraron viciosamente adquirida por los ganaderos esa porcion de propiedad que se les quiere reconocer en el párrafo antes inserto sobre los terrenos de dominio particular, y por consiguiente mal pudieron ni debieron respetarla; así como no se respeta la que pudiera haberseles reconocido por la misma corporacion, por iguales y aun mayores motivos, en los terrenos comunes, que cuando se enajenan se emancipan de la mancomunidad.

Por otra parte, es muy clara la disposicion de 8 de junio de 1813, y muy fácil de explicar el acotamiento que por ella se establece, y el respeto que se profesa á las servidumbres. En efecto: despues de declararse por su artículo primero cerradas y acotadas desde aquel momento todas las heredades particulares, se facultó, como era consiguiente, á sus dueños ó poseedores para cerrarlas: hasta aquí en beneficio de la agricultura. Mas pusiéronse limitaciones á aquella facultad, mandando que de ella se usase sin perjuicio de las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres, y esto en beneficio de la ganadería y libre comercio de los hombres; porque, como dijo el Emperador Segismundo en el Concilio de Constanza, al resolver cierta queja que le habia llegado de la Alsacia, las vias de comunicacion pertenecen al uso comun, y Dios no las ha sujetado al dominio privado de nadie. Esto mismo nos dice el Código de Justiniano y los nuestros. La palabra, pues, *y servidumbres*, de que usa el artículo en forma conjuntiva, con las que designa, ¿qué debe significar? Que hay otras servidumbres de la clase á que corresponden aquellas, como

en otro lugar hemos demostrado ; las cuales se trajeron por via de ejemplo de las demas á que debia aludir la palabra *servidumbres*. Esto lo convence la ilacion natural de la oracion, en la que , despues de dicha palabra , y rigiendo el mismo verbo , *podrán*, añade, *disfrutarlas libre y exclusivamente, y tambien arrendarlas, y destinarlas á labor, ó á pasto, ó á plantío, ó al uso que mas les acomode.*

¿Y cómo han de usar los propietarios libre y exclusivamente de todos estos derechos legítimos, si en la palabra *servidumbres* se cree comprendida una cosa que absolutamente lo prohíbe? Será, pues, preciso inferir de estas absurdas contradicciones, que los dignos é ilustres diputados que compusieron aquellas Cortes y redactaron tal disposicion, eran unos insensatos, y dieron por resultado una ley que es completa y abiertamente contradictoria en sí misma. A tal extremo nos conduciría, contra la sana regla de interpretacion que hemos asentado mas arriba, el temerario empeño de ver comprendido en la palabra *servidumbres* esa misma mancomunidad de pastos que se propuso abolir la ley que aquí nos ocupa.

Pero entremos en el exámen de la doctrina que se contiene en el párrafo mas arriba citado. ¿De qué principios de derecho se infiere que nuestra mancomunidad de pastos es la servidumbre rústica que conocieron los romanos bajo el nombre de *jus pascendi*, y que como tal se halla reconocida y autorizada por nuestros Códigos? Si los célebres jurisconsultos romanos, Emilio, Papiniano, Ulpiano, Paulo, Escevola, Triboniano, y tantos otros, vieran la interpretacion que de sus Códigos se hacia entre nosotros, ¿qué concepto formarian de nuestra civilizacion y cultura? Los que segun el derecho romano y el nuestro pueden deber y adquirir la servidumbre rústica *jus pascendi*, son únicamente los que tienen predios, como lo manifiesta la ley 1.^a, tít. iv, libro viii del Digesto; y con la precisa circunstancia de que la heredad sirviente y la dominante han de estar limítrofes, segun se ve en la ley 7 del propio título y libro: porque si hay interpuesta otra heredad, ya no puede existir dicha servidumbre á favor de otro predio, á no ser que lo consienta el dueño del intermediario. Y de tal manera se entiende é interpreta esta servidumbre en cuanto á los efectos onerosos que consigo lleva, que no produce en favor del predio dominante otros que los de introducir en el sirviente los ganados de labor y los puramente necesarios para labrar el predio dominante, ó calentar su terreno. Porque segun el mismo Derecho romano, es regla general sobre la materia, que la servidumbre referida no puede constituirse mas que para lo que precisamente necesite el predio dominante: y la misma regla obra respecto de todas las demas servidumbres rústicas y urbanas. Y tanto sobre esto, como sobre los medios de adquirirlas, están conformes nuestros Códigos con los de aquella nacion. Uno de los medios de verificar esta adquisi-

cion es el de su uso por el tiempo marcado, segun la clase de aquellas: es decir, la usucapion. Y ya hemos indicado que para que esta se tenga por legítima, se hace preciso partir del principio de que el consentimiento del dueño de la heredad en que se trata de imponer, no sea hijo de una imperiosa necesidad ni precisado por cartas reales; puesto que por nuestras leyes antiguas y modernas los reyes no podian ni pueden disponer de los bienes de sus súbditos, á no ser que se les indemnice; y porque ademas, segun otro principio que arriba dejamos asentado, no se entiende que consiente el que no puede impedir que otro le haga daño.

Estas disposiciones de nuestros Códigos y los de los romanos, ¿tienen alguna analogía, siquiera remota, con nuestra mancomunidad de pastos? ¿Es esta mancomunidad la práctica del derecho denominado *jus pascendi*? Lo único que diré con este motivo es que en tiempo de los romanos no fue conocida en España la costumbre de aportillar las tierras alzado el fruto, para abandonar al aprovechamiento comun sus producciones espontáneas; y que otro tanto sucedió bajo los visigodos, que adoptaron en este, como en otros puntos, la legislacion romana. Y en prueba de ello, véanse las leyes del tít. iii, lib. viii del Fuero Juzgo, y particularmente la sétima. Volvemos, pues, á repetir que no acertamos á encontrar las disposiciones en que se fundó la diputacion para explicarnos el art. 1.^o del referido decreto de las Cortes.

Pero acaso nuestra mancomunidad de pastos, á que se titula servidumbre, ¿equivaldrá al *jus communi* de los romanos? Tampoco, segun el contesto de la ley penúltima, título v del indicado libro del Digesto: porque no se puede decir que las cosas sirven á sus dueños ó conduños en manera de servidumbre, como se ve por la ley 13 de Partida. Y entonces, ¿por qué se la denomina con las voces técnicas de *servidumbre rústica*? Atendida la manera, forma y estension con que se halla constituida, ignoramos la razon de ello. Mas francos y explícitos no podemos ser.

Esta ignorancia, sin embargo, no procede de que no hayamos meditado las razones que pudieran militar para dar á la mancomunidad de pastos el carácter de servidumbre rústica. Procede de que ni hallamos estas razones, ni concebimos siquiera que puedan existir. Lejos de ser así, en el número inmediato haremos ver que, conforme á la disposicion de la ley, no puede atribuirse semejante carácter á la espresada mancomunidad de pastos.

A. RESINO Y ESTRADA.

Director propietario,
D. Francisco Pareja de Alarcon.

MADRID:—1853.

IMPRENTA Á CARGO DE D. ANTONIO PEREZ DUBRULL,
Valverde, 6, bajo.