

EL FARO NACIONAL,

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

PERIODICO DEDICADO

Á LA MAGISTRATURA, AL FORO Y AL PROFESORADO DE ESPAÑA.

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 librandos la cantidad sobre correos, por medio de carta franca á la orden del director propietario del periódico.

SECCION OFICIAL.

DERECHO ADMINISTRATIVO.

83 (1).

SENTENCIA.

RECURSOS DE APELACION ANTE EL CONSEJO REAL.

Se declara desierto el interpuesto por el ayuntamiento de Alfoz de Lloredo, de la sentencia dictada por el consejo provincial de Santander en el pleito con el concejo de Bustablada y Duña sobre aprovechamiento de terrenos y deslinde de términos, por haber pasado el término legal para mejorarla. (Publicada en la «Gaceta» del 28 de julio de 1853.)

En el pleito que en mi Consejo Real pende en grado de apelacion entre partes, de la una el ayuntamiento de Alfoz de Lloredo, en la provincia de Santander, apelante, en rebeldía, y de la otra el concejo de Bustablada y Duña, en la misma provincia, y el licenciado D. Andrés Tavira, su abogado defensor, apelado, sobre aprovechamiento de terrenos baldíos y montes del comun y deslinde de términos jurisdiccionales:

Visto: Vista la sentencia pronunciada en este pleito por el consejo provincial de Santander en 31 de enero de 1852, por la cual se declaró bien hecho el deslinde y amojonamiento practicado entre Toporias y Duña por la administracion, aprovechando cada uno de ellos con exclusion del otro los terrenos comunes en la forma que están deslindados:

Visto el recurso de apelacion que la parte del ayuntamiento de Alfoz de Lloredo interpuso contra la referida sentencia, el cual fue admitido por el consejo provincial en providencia de 20 de febrero de 1852, que se notificó á las partes en 22 del mismo mes:

(1) Véase el número anterior, pág. 733.

Visto el escrito presentado ante mi Consejo Real en 14 de setiembre último por el licenciado Tavira, á nombre y con poder del concejo de Bustablado y Duña, parte apelada, acusando la rebeldía á la apelante por no haber mejorado el recurso de apelacion que interpuso, dentro del término que señala el art. 252 del reglamento de 30 de diciembre de 1846:

Vista la providencia de la seccion de lo contencioso de mi Consejo Real del 24 del mismo mes de setiembre, en que se tuvo por acusada la rebeldía para los efectos del art. 254 del referido reglamento:

Visto el art. 252 del reglamento citado de 30 de diciembre de 1846, por el cual se previene que dentro de dos meses, si la alzada se interpone en la Península é islas adyacentes, contados desde el trascurso de los diez días concedidos para interponerla despues de notificada la sentencia, el apelante mejorará el recurso, deduciendo ante mi Consejo Real la demanda de agravios:

Visto el art. 254 del mismo reglamento, por el que se dispone que si el apelante no mejorare el recurso en el término señalado, se declarará desierta la apelacion, y la sentencia del inferior consentida á la primer rebeldía que le acuse el apelado:

Considerando que la parte apelante del ayuntamiento de Alfoz de Lloredo no ha comparecido en la segunda instancia, habiendo dejado trascurrir con mucho exceso el término que el referido art. 252 del reglamento señala para mejorar el recurso de apelacion, sin haberlo verificado;

Oido mi Consejo Real, vengo en declarar desierta la apelacion interpuesta en este pleito por el ayuntamiento de Alfoz de Lloredo, y consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia que dictó en el mismo el consejo provincial de Santander en 31 de enero de 1852.

Dado en Aranjuez á veinte y cinco de mayo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Pedro de Egaña.

El caso sobre que ha recaído la antecedente senten-

cia no puede ser mas sencillo, pues se reduce á declarar desierta una apelacion interpuesta por el ayuntamiento de Alfoz de Lloredo, en el pleito con el concejo de Bustablada y Duña, de una sentencia pronunciada en el mismo por el consejo provincial de Santander, en atencion á que la parte apelante ha dejado trascurrir con mucho esceso el término que el reglamento señala para mejorarla sin haberlo verificado. Versa, pues, el antecedente fallo sobre un punto de jurisprudencia, ó, mejor dicho, de sustanciacion, sumamente sencillo, y del que ya nos han ofrecido ejemplares otras decisiones anteriormente publicadas.

84.

SENTENCIA.

DEMOLICION DE UNA PRESA EN EL TAJO. Se mandan destruir las obras ejecutadas por D. José Safont, en el Tajo, para dar mayor elevacion á la presa llamada del Corregidor Navarro, acordando otras providencias respecto de los particulares sobre que versaba el pleito entre el espresado Safont por una parte, y por otra el ayuntamiento de Toledo y la fábrica de armas blancas de dicha ciudad. (Publicada en la «Gaceta» del 29 de julio de 1853.)

«En el pleito que en mi Consejo Real pende en grado de apelacion entre partes, de la una el ayuntamiento de la ciudad de Toledo y la fábrica nacional de armas blancas de la espresada ciudad, á quienes representa mi fiscal, apelantes, y de la otra D. José Safont, vecino de Madrid, y el licenciado D. Ramon Navarro, su abogado defensor, apelado, sobre demolicion de las obras ejecutadas por Safont en la presa titulada del Corregidor, sobre el rio Tajo, y otros particulares contenidos en las respectivas demandas:

Visto:

Visto el espediente gubernativo instruido con motivo de la instancia elevada á mi gobierno en 26 de enero de 1853 por doña Magdalena Escanez, viuda de D. Antonio Navarro, corregidor que fue de Toledo, solicitando se le concediese la propiedad de las obras emprendidas en dicha ciudad por su difunto esposo á sus espensas y con fondos de la mitra y cruzada, consistentes en una casa-huerta, un plantío de árboles en los cerros inmediatos, un tejár, un cañar, una presa y mina para dar riego á las tierras de la vega, ofreciendo concluir las espresadas obras, y comprometiéndose á pagar por las tierras el cánón correspondiente á los propios de la ciudad, y reintegrar á la Hacienda pública del total á que ascendiesen los socorros facilitados á los presidiarios empleados en aquellas:

Visto en el mismo espediente el informe del ayuntamiento de Toledo oponiéndose á dicha solicitud, y manifestando la sorpresa que le causaba su contenido, por cuanto las obras se habian emprendido por el corregidor Navarro contra la voluntad de la referida corporacion, sin su permiso, y á pesar de haberle espuesto repetidas veces que el terreno era de propios, y perjudicaba ademas con ellas al vecindario y á las servidumbres públicas de antiguo establecidas:

Vista la real orden de 18 de febrero de 1834, por la cual se resolvió:

1.º Que desde luego se concediesen á censo enfiteútico á doña Magdalena Escanez las 300 fanegas de tierra que solicitaba, bajo el cánón de un 2 por 100 del valor en que fuesen tasadas, sin perjudicar al corral y descanso de los ganados trashumantes.

2.º Que con las espresadas 300 fanegas de tierra habia de tomar ademas á censo y cánón los terrenos de los cerros que se hallaban plantados de vides, olivos y frutales, lindantes á la ermita que fue de San Anton, y llegaban hasta la inmediacion de la presa de Navarro, incluso el en que este edificó el horno de ladrillos.

3.º Que tambien habia de tomar á censo la parte del terreno que en la huerta correspondiese á los propios.

4.º Que igualmente se habia de graduar el cánón que debiese pagarse por los aprovechamientos de la pesca del cañar situado en la presa, por estar edificado sobre terreno de propios.

5.º Que no habia de poder usar la interesada de las 300 fanegas de tierra-vega hasta tanto que no hubiese sacado y puesto las aguas en disposicion de surtir el riego.

6.º Que en atencion á que la mayor parte de las obras habian sido hechas por los presidiarios del correccional y con cantidades que por actos de beneficencia recibió el difunto corregidor del cardenal y comisario general de Cruzada, satisfaciéndose la interesada ó sus herederos la cantidad que con presencia de los extractos de revista se graduase debia pagar:

Y 7.º Que su importe se entregase á la Sociedad económica de amigos del pais de dicha ciudad ó á la junta de caridad para invertirlo en objetos de beneficencia, puesto que en ellos y en los de ornato público debieron emplearse los presidiarios, y no en los de interes individual:

Vistos el acuerdo de los interesados para llevar á efecto dicha real orden; el reconocimiento y tasacion de los peritos y la graduacion del cánón de 90 rs. por los terrenos y cañar, justipreciados aquellos en su estado primitivo y de aridez, á que dieron el ayuntamiento su aprobacion, á pesar de la propuesta del procurador síndico, y su conformacion la diputacion provincial:

Vista la escritura censual á su virtud otorgada con D. José Safont, comprador á los herederos de Navarro de los terrenos y demas derechos concedidos á la viuda de este, en la cual se comprendieron únicamente los objetos incluidos en la tasacion pericial, á saber: el terreno de los cerros de la ermita de San Anton hasta la inmediacion de la presa; el ladrillar, el cañar, la casa-huerta, espresándose al celebrar el convenio, que respecto de las 300 fanegas de tierra de la vega y la mina, nada podia tratarse:

Vistos el espediente formado en el gobierno político de la provincia de Toledo para la liquidacion y aprecio del haber de los presidiarios, resultando deber percibir la Sociedad económica la cantidad de 80,691 rs., y la orden de la regencia provisional de 16 de diciembre de 1840, en que, conforme á los términos de la consulta elevada por dicha autoridad, se mandó que la espresada suma se capitalizase sobre las obras construidas por Navarro, quedando sujetas á un censo redimible al 2 por 100 de réditos anuales, como tuvo efecto:

Vista la esposicion de los herederos de Navarro de 20 de enero de 1841, pidiendo al ayuntamiento que, para continuar las obras necesarias á trasladar las aguas por la mina á la vega, se procediese al reconocimiento de la cantidad y calidad de las tierras que podrian y debian regarse, á su demarcacion y justiprecio, como tambien al señalamiento de las servidumbres á que estaban afectas:

Visto sobre el particular el informe del representante de la Mesta, oponiéndose á que en el número de las 300 fanegas concedidas á la viuda de Navarro se

contase la porcion de terreno de la vega que de tiempo inmemorial servia de abrevadero, descanso y tránsito de los ganados estantes y trashumantes:

Visto el de los procuradores síndicos, manifestando la dificultad que se ofrecia en cuanto á la concesion de tales tierras por las mismas razones, y por ser la vega de aprovechamiento comun y estar llena de servidumbres públicas:

Vista la escritura de venta que en 3 de diciembre de 1842 otorgaron los herederos de Navarro á favor de Safont de la presa con las obras que le pertenecian, de la casa-huerta, tejár y varias obras contiguas, segun espresion del testimonio en relacion unido á los autos:

Vista la instancia de Safont de 11 de julio de 1844, solicitando ante el juzgado privativo del señorío de las huertas tituladas del Rey prestase su consentimiento para levantar dicha presa con objeto de encañonar las aguas del Tajo para dar movimiento á unos molinos harineros que acababa de construir á la inmediacion del mismo rio:

Y vistos asimismo el espediente que con este motivo se instruyó y la concesion acordada en junta de interesados, entre ellos la de beneficencia, bajo la obligacion de responder Safont á los daños y perjuicios que se causasen á las huertas, y de ejecutar las obras de precaucion necesarias para evitarlos en lo sucesivo.

Vista la comunicacion del administrador del señorío de las huertas, que en 4 de agosto de 1846 pasó al referido juzgado, poniendo en su conocimiento haber visto en el dia anterior hallarse trabajando y preparando lo necesario para la elevacion de la presa los operarios de Safont, sin que este hubiese llevado á efecto nada de cuanto se habia acordado por la junta:

Vistas las denuncias de nueva obra ante el juzgado de primera instancia de Toledo, incoadas por la fábrica nacional de armas blancas en 7 de noviembre de 1843 y 16 de setiembre de 1844; la primera á causa de haber Safont continuado la mina, y la segunda con motivo de la alzada que estaba dando á la presa de la parada de sus molinos, alegándose el temor de que con estas obras se iba á perjudicar á la fábrica, privando á las máquinas de las aguas suficientes para sus movimientos, cuyo último estado es el de haberse mandado la suspension de dichas obras:

Vistas la real orden de 13 de julio de dicho año de 46, en la cual, previos los oportunos informes á virtud de nuevas quejas de la fábrica al jefe político de Toledo, se previno á este que mandase suspender las obras hechas en la presa antigua siempre que alterasen las condiciones que anteriormente existian: la orden del mismo jefe político de 21 agosto del referido año intimando á Safont la suspension acordada por la superioridad: las reclamaciones de este, y la real resolucion de 13 de enero de 1847, declarando que el conocimiento de este negocio correspondia al consejo provincial, ante el cual podian las partes deducir sus derechos, y disponiendo que continuase la suspension de las obras prescritas en la de 13 de julio antes citada:

Vista la demanda que en consecuencia de esta resolucion entabló el alcalde presidente del ayuntamiento de Toledo á nombre de la corporacion municipal y de la junta de beneficencia, alegando como puntos de hecho que la mina y presa se habia concedido á la viuda de Navarro con el esclusivo objeto de conducir las aguas del Tajo para regar la mayor parte posible de la vega, y que no se habia establecido el cánon que por dicha presa se habia de satisfacer, porque no habia sido posible graduarlo antes de conseguirse el objeto de la concesion, que fue el riego:

Que Safont no habia concluido la mina ni conduciendo las aguas; que se estaba aprovechando de la presa

para dar movimiento á unos molinos sin nueva concesion del gobierno ni del ayuntamiento, y sin haber reconocido mayor cánon que el que antes pagaba, en el cual no se habia comprendido la presa, y sí solo el cañar:

Que habia elevado aquella de una manera en extremo peligrosa, sin previa licencia de autoridad competente, por lo que solicitó que se declarase que Safont no habia podido utilizar la presa del Corregidor, concedida para un objeto determinado en otro diferente, sin consentimiento de aquella corporacion, como dueño directo del terreno ó nueva concesion del gobierno:

Que se le condenase á la pérdida de lo edificado ó á su demolicion, compeliéndole á que en un término prudente llevase á cabo la conduccion de las aguas á la vega, y no verificándolo quedase sin derecho al enfiteusis:

Que igualmente se le condenase á rebajar la altura de la presa hasta dejarla á la que tenia al concederla á la viuda de Navarro:

Que en otro caso se declarara á favor del caudal de propios el incremento que debia tener el cánon que se fijó á Safont, en el supuesto que no habia de utilizar la presa mas que para el cañar de pesca, señalándole el que hubiese de satisfacer por la utilidad de los molinos y rodetes que habia construido:

Vista la demanda del señorío de las huertas del Rey, pidiendo se condenase á Safont á restituir la presa á su primitivo estado y á su costa, ó en el caso de no estimarse esto justo ni conveniente, al menos se le designase un término breve y perentorio, dentro del cual ejecutara las obras de precaucion ofrecidas, y resarciera los daños ya causados, y que en el tercero dia otorgue la escritura de fianza para seguridad de la indemnizacion sucesiva:

Vista la de la fábrica nacional de armas blancas, en que adhiriéndose á la de la corporacion municipal en lo que no fuese contraria, pretendió que se obligase á Safont á destruir á su costa la alzada de tres pies que habia dado á la presa, y se le prohibiese ademas que bajo concepto alguno sacase por la mina la mas pequeña porcion de agua:

Vista la contestacion del demandado con la solicitud de que se declarase que como señor del dominio útil del terreno en que habia edificado, habia podido utilizarse de él, levantando la presa de que era dueño, y hacer los artefactos que le habian parecido oportunos, sin licencia del gobierno ni del ayuntamiento, en concepto de señor directo del suelo; que este no tenia derecho á reclamar mas pension que la correspondiente á los terrenos dados en enfiteusis, y no al de los capitales invertidos en ellos, ni á imponer otros gravámenes que los establecidos en la real orden de 18 de febrero de 1834, y los estipulados en la escritura de enfiteusis; que Safont lo habia tenido para levantar la presa, y lo tenia para que permaneciera á la altura en que se encontraba, mientras no perjudicase derechos anteriormente adquiridos, y que no se pudiesen reparar estos de otro modo; que con respecto al señorío de las huertas se declarase que no estaba obligado Safont á rebajar la presa á su antigua altura, sino á hacer las obras prometidas y á prestar la fianza, la cual quedaria cancelada tan pronto como aquellas se ejecutasen; y, por último, que tenia asimismo derecho á regar, segun la real orden de concesion, hasta trescientas fanegas de tierra de la vega, y sacar por la mina el agua necesaria para ello, no perjudicando á la fábrica de armas; y que en esta ni aun en tal caso tenia para exigir se rebajase la presa, sino para que se fijase la cantidad de agua que debia aprovechar para el riego,

Vistas las pruebas practicadas por las partes, y en ellas los documentos compulsados por parte del ayuntamiento á fin de acreditar que las 300 fanegas de tierra de la vega eran de aprovechamiento comun, pertenecian al coto llamado de Silla y Alabarda, y tenian la servidumbre del descanso y suelta de los ganados estantes y trashumantes:

Vista en las mismas pruebas la certificacion del secretario de dicho ayuntamiento, en que afirma que reconocidas las actas de los años desde 1827 hasta el de 1848 inclusive, en ninguna de ellas aparecia que por el corregidor Navarro, su viuda y herederos, ni por D. José Safont, se hubiese solicitado licencia del ayuntamiento para la ejecucion de las obras ni para elevar la presa despues de su primitiva construccion:

Vistas en ellas los capítulos 6.º y 10.º de las ordenanzas municipales de Toledo, por los cuales se prohibe hacer molino ó noria á la parte superior de la labor de otro, si no es de manera que no le cause daño, ni tomar el agua sin que preceda reconocimiento pericial, y se ejecute la obra segun el perito viere y entendiere que debe hacerse, ni construir presa ú otra fortaleza nueva en ninguna heredad por la que venga daño á molinos antiguos ó á otra heredad, y se previene que quien lo hiciere debe, ademas de condenársele á la pena y resarcimiento que en ellos se designan, deshacer luego la obra á su costa:

Vistas en las citadas pruebas las compulsas de varios expedientes formados en virtud de instancias para la construccion ó renovacion de obras en el Tajo, de los que aparece la práctica observada de pedirse previamente permiso al ayuntamiento, que no otorgase aquel sin haber precedido las formalidades prescritas en los mencionados artículos:

Vistos los informes y declaraciones periciales, que convienen en que la elevacion de la presa y el paso de las aguas por la mina debian producir un aumento de evaporacion de estas, é infiltraciones mas ó menos considerables:

Vistos los oficios del director general de artillería de 15 de mayo de 1847 y 4 de abril de 1850, dirigidos al ministerio de la Guerra, manifestando en el primero haber faltado desde el primer verano despues de construidas las obras en cuestion el agua necesaria para el movimiento de las máquinas de dicha fábrica de armas, y en el segundo que D. José Safont habia terminado las ejecutadas sobre el Tajo, sangrándolo y sacando sus aguas á la vega, y haciendo que la fábrica tuviese que suspender en el mes de junio completamente sus labores:

Vista la sentencia del consejo provincial pronunciada en 2 de mayo de 1849, por la que se absolvió á don José Safont de la demanda de la administracion municipal en cuanto á la demolicion de los molinos y rodetes, rebaja de la presa á su antiguo estado, y aumento del cánon subsidiariamente solicitado, condenándole á realizar las obras precautorias respectivas á las huertas del Rey, y al resarcimiento de daños y perjuicios; y se declaró asimismo que Safont podia continuar las obras de la mina para traer el agua precisa para el riego de las 300 fanegas de tierra de la vega, segun prevenia la real concesion, escepto cuando fuese tal la escasez del caudal del Tajo que se paralizasen las máquinas actuales de la fábrica de armas, en cuyo caso solo podria regarse en los dias y horas en que cesasen los trabajos:

Vistos los recursos de apelacion interpuestos y continuados en esta instancia únicamente por parte del alcalde representante del ayuntamiento de Toledo y por la junta directiva de la espresada fábrica, á que se

adhirió D. José Safont, y el auto en que se admitió la apelacion en ambos efectos:

Vista la demanda de agravios propuesta por mi fiscal en representacion de las dos partes apelantes, con la solicitud de que se reformen el fallo del inferior condenando á D. José Safont, por lo que hace á la fábrica de armas, á que destruya á su costa la obra con que se ha aumentado la elevacion de la presa del Corregidor, restituyendo esta á la altura que tenia cuando la acabó de hacer el corregidor Navarro, prohibiéndole ademas que bajo ningun concepto saque la mas pequeña porcion de agua del rio por la mina; y por lo tocante al ayuntamiento, á que Safont restituya la presa á su primitivo estado, y abandone los trabajos de la mina que para el riego de la vega ha dispuesto, sin tener derecho á las obras principiadas ni á las tierras que pretende fertilizar:

Visto el escrito en que Safont, contestando á uno y otro extremo de la demanda, pide que se desestime la pretension del ministerio fiscal, y se confirme el definitivo del inferior, ampliándole á que sean de cuenta y cargo de los demandantes los gastos, daños y perjuicios que se le han originado:

Visto el acuerdo de la seccion de lo contencioso de mi Consejo Real, por el cual, en conformidad á lo dispuesto en el art. 257 del reglamento del 30 de diciembre de 1846, y á instancia de mi fiscal, se mandó librar órden al gobernador de la provincia de Toledo para que dispusiese lo conveniente á fin de conservar á la fábrica de armas el libre uso y aprovechamiento de las aguas del rio Tajo en la forma que lo tenia al tiempo de dictarse la sentencia del consejo provincial, sin permitirse hiciese novedad hasta que recayese fallo definitivo en la segunda instancia:

Vista la ley sexta, título 28 de la Partida tercera, que comprende entre las cosas públicas los rios:

Vistos la ley diez y ocho, título 32 de la citada Partida; el art. 4.º del real decreto de 31 de agosto de 1819, y la real órden de 5 de abril de 1834, segun los cuales necesita previo permiso de mi gobierno para toda obra en los rios navegables ó no navegables, y se prohibe que despues de obtenido aquel se use de las aguas de otro modo ni para un objeto distinto del espresado en la concesion:

Vista la real órden de 14 de marzo de 1846, anterior á la conclusion de la sobrepresa y de las obras ejecutadas por Safont en el Tajo, en cuyo art. 1.º, de conformidad con la legislacion vigente, se impone la necesidad de real autorizacion, previo el oportuno expediente, para permitir el establecimiento de cualquier empresa de interes privado que tenga por objeto ó pueda hallarse en relacion inmediata con el curso ó régimen de los rios, sean ó no navegables y flotables, con el uso, aprovechamiento y distribucion de sus aguas, y con la construccion de toda clase de obras nuevas en los mismos rios:

Vistas la ley trece, título 32, y la octava, título 28 de la Partida mencionada, que prohiben hacer en los rios labor que impida el uso comun ó altere el curso que solia tener; y mandar que si tal labor se hiciese de nuevo ó estuviese hecha de antiguo, debe ser derribada:

Vista la ley novena del citado título 28, que declara comprendidos entre las cosas del comun los egidos:

Vista la ley sétima, título 29 de la misma Partida tercera, segun la cual no se puede ganar por tiempo, plaza, calle, camino, dehesa, egido ni otro lugar cuyo uso sea comun del pueblo:

Vistas las leyes segunda, tercera, cuarta y quinta, título 21, libro sétimo de la Novísima Recopilacion, que prohiben la enajenacion de los egidos y términos

de los pueblos, y señalan las penas en que incurren los corregidores, alcaldes mayores, regidores y oficiales de ayuntamiento que tomasen tierras del comun:

Vista la ley trece, título 16 del mismo libro, en la que se previene que al dotar á los pueblos de bienes propios para cubrir sus gastos, se haga de modo que no se perjudique á la libertad y disfrute de los bienes comunes:

Vistas las reales provisiones de 20 de abril de 1761 y 7 de julio de 1765; la instruccion de 23 de mayo de 1760, y las demas disposiciones vigentes sobre la materia, y entre ellas mas principalmente los reales decretos de 3 de abril de 1824 y 6 de marzo y 24 de agosto de 1834, que confirman el antiguo principio de no poder enajenar, ni aun con el consentimiento de los ayuntamientos, los egidos y terrenos de uso comun de los vecinos de los pueblos:

Vista la ley primera del título 16, libro sétimo, antes citados, que prohíbe hacer merced de propios, y anula las que se hubiesen hecho:

Vistos los artículos 74 y 80 de la ley de ayuntamientos de 8 de enero de 1845, segun el primero de los cuales corresponde al alcalde procurar la conservacion de las fincas pertenecientes al comun, y cuidar de todo lo relativo á policia urbana y rural conforme á las leyes, reglamentos y ordenanzas municipales; y segun el segundo, es atribucion de los ayuntamientos arreglar por medio de acuerdos el sistema de administracion de los propios del comun y el disfrute de los pastos, aguas y demas aprovechamientos comunes:

Considerando que las obras para dar mayor elevacion á la presa se principiaron y continuaron sin permiso de mi gobierno ni del ayuntamiento de Toledo, contraviéndose espresamente á las reales disposiciones citadas y á las ordenanzas municipales:

Considerando que las trescientas fanegas de tierra de la vega se concedieron á la viuda de Navarro con la condicion de que habia de satisfacer por ellas á los propios de Toledo el cánon del 2 por 100 del valor en que fuesen tasadas: que no se habia de perjudicar á las servidumbres públicas; y que no habia de poder la interesada usar de dichas tierras hasta que se verificase la conduccion de las aguas á las mismas:

Considerando que dichas condiciones no se han cumplido respecto de la primera por no haber habido avenencia con el ayuntamiento, ni han podido ni pueden cumplirse en cuanto á las dos últimas; porque, segun consta de las pruebas aducidas en estos autos, las mencionadas tierras son de aprovechamiento comun, y están cruzadas á servidumbres, y no se pueden conducir á ellas las aguas por la mina, habiendo reclamado contra su distraccion del Tajo la fábrica de armas, y otros terceros interesados que tenian derechos anteriores:

Considerando que no pudiendo llevarse á efecto la concesion de las trescientas fanegas de tierra, tampoco se debe permitir que Safont continúe aprovechándose de la presa y mina cedidas á la viuda de Navarro con este único objeto, y construidas anteriormente por el corregidor de Toledo en terreno de propios con fondos públicos, y sin la autorizacion competente:

Considerando que tampoco puede reconocerse á Safont ningun otro título para conservar la presa y mina, porque al otorgarse la escritura de censo de 11 de febrero de 1843 ya se le manifestó por los comisionados del ayuntamiento que en ella solo se comprendian los terrenos de los cerros hasta la presa, el del horno de ladrillo, el cañar y casa-huerta, ó sean las 24 fanegas de tierra que fueron objeto de la tasacion pericial, habiendo por consiguiente emprendido Safont las obras por voluntad propia, destinándolas á

objetos de su exclusiva utilidad, y continuándolas contra lo dispuesto en las reales órdenes dictadas en virtud de las reclamaciones de los interesados:

Considerando que si las partes tuvieran que reclamar sobre la inteligencia y efectos de los contratos de acensamiento, corresponderia resolver á los tribunales ordinarios;

Oido mi Consejo Real, vengo en mandar se destruyan las obras ejecutadas por D. José Safont para dar mayor elevacion á la presa titulada del Corregidor Navarro: que respecto de las 300 fanegas de tierra en cuestion, y de la presa y mina construidas para el riego de la vega, quede sin efecto la concesion hecha por la real orden de 18 de febrero de 1834; y que el ayuntamiento de Toledo use en cuanto á ellas de las facultades que le concede la ley de 8 de enero de 1845, reservando á las partes su derecho para que, sobre la inteligencia y efectos de los contratos censuales, lo ejerciten dónde y segun corresponda. Y en lo que á esta mi real resolucion fuere contraria, la sentencia apelada se revoca, y en lo que no, se confirma.

Dado en Aranjuez á veinte y cinco de mayo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Pedro de Egaña.

No obstante lo estensa y complicada que aparece la relacion del antecedente pleito, está reducido este á que, habiendo comprado D. José Safont á la viuda y herederos de D. Antonio Navarro, corregidor que fue de Toledo, algunos derechos que estos tenian, procedentes de obras emprendidas por su difunto esposo en dicha ciudad, entre los cuales figuraba, aunque de un modo incierto y no bien definido entre dicho corregidor y la municipalidad de Toledo, el goce de unas trescientas fanegas de tierra, á que el mismo debia dar riego por medio de una presa y mina en el Tajo, supuesto el pago del correspondiente cánon, el espresado Sr. Safont comenzó á levantar dicha presa con objeto de encañonar las aguas del Tajo para dar movimiento á unos molinos harineros que acababa de construir á la inmediacion del mismo rio, promoviendo con este motivo una denuncia en nombre de la fábrica de armas blancas de Toledo, cuyo representante manifestaba haberse llegado á suspender las obras por falta de aguas, y á cuya reclamacion unió la suya el ayuntamiento, manifestando que la mina y presa se habian concedido á la viuda de Navarro con el exclusivo objeto de conducir las aguas del Tajo para regar la mayor parte posible de la vega, y que sin haberse formalizado aquel convenio, Safont la estaba aprovechando para dar movimiento á unos molinos, sin concesion del gobierno ni del ayuntamiento, dando á la presa una altura peligrosa. Contestados estos extremos por don José Safont, se abrió sobre ellos un amplio debate, en que se alegaron y probaron los hechos que nos da á conocer el Consejo en su estensa relacion; y su resultado ha sido el que nuestros lectores verán en el fallo del mismo. Para apreciarlo debidamente es necesario leer con detencion cuanto se espone en el extracto que antecede, que aquí no nos es dado reproducir, así como tampoco es de este lugar el emitir un juicio que

exigiria para su justificacion un exámen de proporciones análogas á las del pleito sobre que versa. Espuesto ya en breves palabras lo que del mismo resulta, nuestros lectores hallarán en su lectura la esplicacion de otros detalles y pormenores, en vista de los cuales podrán formar su juicio sobre la espresada sentencia, que vino á decidir una cuestion tan complicada en sus detalles, aunque sencilla de suyo, reservando todavía para otros tribunales su conocimiento bajo otro aspecto, meramente jurídico, en que es dable intentarla de nuevo.

85.

COMPETENCIA.

INTRUSIONES EN CAMINOS VECINALES. Se decide á favor de la administracion la suscitada entre el gobernador de Pontevedra y el juez de la Cañiza, con motivo del conocimiento de una denuncia de obra nueva, que el denunciante calificaba de intrusion en un camino vecinal, de la que podian resultar perjudicadas sus propiedades contiguas al mismo camino por el otro lado. (Publicada en la «Gaceta» del 31 de julio de 1853.)

En el espediente y autos de competencia entre el gobernador de la provincia de Pontevedra y el juez de primera instancia de la Cañiza, de los cuales resulta que, trazado el camino vecinal que pasando por Creciente conduce á la Cañiza, tomando para ello parte del atrio de la iglesia colegiata del pueblo, dispuso el depositario de los fondos del culto la construccion de un muro ó pared que cerrase el referido atrio en la parte que se verificó el corte:

Que comenzada la obra, acudió al juzgado D. Juan Montero, propietario de una finca situada enfrente de la referida iglesia, y costeadá, del mismo modo que esta, por el camino vecinal, alegando que, á mas de traspasar la citada pared la línea marcada por el derecho de comunes vecinales, se pensaba en abrir un portillo hácia la parte de su finca, que, llevando consigo necesariamente la construccion de una escalera para subir y bajar el atrio, daria por resultado el quedar ocupada una parte del camino referido, por lo cual, y fundado en que esto ocasionaria la necesidad de que el mismo se agrandase á costa de la heredad de su pertenencia, á fin de conservar la anchura que se le habia marcado, solicitó que se declarase la suspension de la obra:

Que proveído por el juzgado de conformidad con lo deseos del denunciante, acudió el referido encargado de los fondos del culto al juzgado, pidiendo que se alzase el embargo, fundado en que las obras proyectadas no habian de traspasar la línea del camino, y al propio tiempo se dirigió al alcalde de la Cañiza, á fin de que, poniendo en conocimiento del gobernador de la provincia lo ocurrido, pudiese este requerir de inhibicion al juzgado:

Que dado este paso por aquel funcionario, fundado en que la obra objeto de la denuncia se verificaba en cumplimiento de las disposiciones relativas al camino vecinal referido, y en que, segun el art. 7.º de la ley de 28 de abril de 1849, y 198 del reglamento de 8 de abril de 1848, la cuestion promovida era de la competencia administrativa; el juzgado, despues de haber decretado la suspension de diligencias, determinó, para venir en conocimiento de la exactitud de los estre-

mos alegados por el gobernador en su comunicacion, que presentándose un escribano del juzgado ante el alcalde de este, averiguase si existia alguna peticion del encargado de los fondos de la parroquia, y acuerdo del ayuntamiento permitiendo á aquel edificar á la orilla del camino vecinal, como tambien si se hallaba consignada alguna cantidad en el presupuesto municipal del año corriente, ó en el del siguiente, con destino á la misma obra:

Que practicada esta diligencia, y resultando de lo que al ser evacuada manifestaron el alcalde y secretario del ayuntamiento, que la obra referida no se costeaba por los fondos municipales, sino por los de la misma parroquia, y al propio tiempo, que á su construccion no habia precedido acuerdo de la corporacion ni solicitud alguna, se declaró competente, resultando en su virtud el presente conflicto:

Vista la ley segunda, título 35, libro sétimo de la Novísima Recopilacion, en que se impone á las justicias y concejos la obligacion de tener abiertos, reparados y espeditos los caminos carreteros en sus términos, y se les previene que no consientan ni den lugar á que dichos caminos sean obstruidos ni mermados:

Vista la ley quinta del propio título, en que se manda á los corregidores é intendentes encarguen esto mismo á las justicias de sus provincias respectivas, y procedan contra los usurpadores con las penas y multas correspondientes:

Visto el art. 80, párrafo tercero de la ley municipal, que declara atribucion de los ayuntamientos arreglar por medio de acuerdos el cuidado, conservacion y reparacion de los caminos vecinales:

Vista la real órden de 27 de marzo de 1846, que da reglas á los alcaldes de los pueblos para que subsanen las instrucciones verificadas en los caminos públicos:

Considerando, 1.º Que la denuncia entablada por D. Juan Montero de las obras verificadas en la iglesia colegiata de Creciente, tiene su fundamento en que por ellas queda obstruida en parte la vereda vecinal, cuyo trazado costea dicho edificio:

2.º Que encomendado á la administracion en vista de las referidas disposiciones el cuidado de que los caminos y servidumbres públicas permanezcan abiertos y espeditos al tránsito, y como consecuencia de esto el de impedir las usurpaciones, intrusiones y daños que por cualquiera manera puedan en los mismos verificarse, á ella corresponderia el conocimiento de la denuncia de que se trata en el único caso en que esta se concibe procedente, es á saber, el de hallarse ejecutado el camino, ó al menos adquirido por la administracion, y por lo tanto hechos públicos los terrenos que han de formarle:

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

Dado en San Ildefonso á trece de julio de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Pedro de Egaña.

La denuncia que ha motivado la antecedente competencia ofrece de notable el que se dirigia contra una obra de un particular, suponiendo que esta traspasaba la línea que le correspondia, en perjuicio de la anchura de un camino vecinal que acababa de trazarse, no ya por el perjuicio que pudiera originarse á dicho camino, sino porque el propietario de la heredad contigua por el otro lado, que fue el denunciador, temia que fuese luego necesario ensancharlo á costa

de su propiedad, por lo que pedia desde luego la suspensión de la obra. El Consejo la ha resuelto, decidiendo que esta denuncia corresponde á la administracion, si bien en el único caso en que se concibe precedente, á saber, en el de hallarse ejecutado el camino, ó al menos adquirido por la administracion, y, por lo tanto, hechos de dominio público los terrenos que debieran formarla. Pero este fallo, que resuelve la cuestion en favor de la administracion bajo una condicion que no se cumple, implica cierta contradiccion en sí mismo, como puede conocerse á la simple vista, no solo porque parece que no debia corresponder este asunto al conocimiento de la administracion en el caso actual, en que no está ejecutado el camino, sino porque parece que la denuncia se estima como improcedente en este caso, y siendo así, ha debido acordarse diferente providencia respecto de ella. De todas maneras, es indudable que hay poca consecuencia entre el segundo considerando y la decision, y que podrian suscitarse sobre ella dudas de diverso género. Nosotros creemos que este asunto corresponde á la administracion, y, por lo tanto, en el fondo estamos conformes con el Consejo: en lo que no lo estamos es en la manera de apreciar y decidir la anterior competencia, y en la doctrina contenida en la última parte de ella. Omitimos el exámen de estos particulares, porque nos llevaria mas allá de nuestro propósito.

86.

AUTORIZACION.

EXACCION DE MULTAS EN METALICO. Se deniega la autorizacion solicitada por el juez de Baltanas para procesar al alcalde de Soto de Cerrato por varios excesos que se le atribuan, concediéndola por el hecho de haber exigido y cobrado varias multas en metálico. (Publicada en la «Gaceta» del 31 de julio de 1853.)

Pasado al Consejo Real el espediente sobre autorizacion para procesar á D. José García, alcalde de Soto de Cerrato, ha consultado lo siguiente:

«Exemo. Sr.: El Consejo ha examinado el espediente en que el gobernador de la provincia de Palencia ha negado al juez de primera instancia de Baltanas la autorizacion que habia solicitado para procesar á D. José García, alcalde de Soto de Cerrato. De él resulta que ante dicho juzgado presentó denuncia Ildelfonso Lechon contra el referido alcalde, en la que manifestaba que este se habia permitido entrar en una huerta que llevaba en arrendamiento, saltando el vallado que la cerca:

Que á presencia del dueño cogió una porcion de ciruelas, que colocó en un pañuelo, y que se las llevó á su casa, cuya estraccion tuvo lugar por dos veces, á pesar de las reflexiones que le dirigió un criado del denunciante:

Que en marzo ó abril de 1849, época en que tambien era alcalde, reunido con el ayuntamiento para tratar asuntos relativos al servicio de bagajes, y suscitada cuestion entre aquel y los demas concejales sobre

si estaban ó no exentos de aquella carga los carros del primero, dispuso fuesen arrestados algunos de aquellos individuos y mayores contribuyentes, y así estuvieron por espacio de algunas horas; y por último, que durante el tiempo que desempeñó el cargo de alcalde habia exigido y cobrado en metálico diferentes multas á los sugetos que en la misma denuncia mencionaba.

Despues de practicadas varias diligencias acerca del primer extremo de la denuncia, de que se formó pieza separada, y de cuya causa fue absuelto, segun del espediente resulta, se recibió, respecto de los demas, la justificacion ofrecida por el denunciador, de que aparece que en efecto algunos de los sugetos que asistieron á la sesion en que se trató del asunto de bagajes, estuvieron detenidos, segun declaracion de algunos de ellos; pero ni están conformes en el motivo del arresto ni en la época que tuvo lugar, ni es tampoco exacta la cita que hacen de que el alguacil llevó la orden de que podian marcharse. Este dice, que si bien en aquel año desempeñó las funciones de alguacil, ni tuvo noticia ni fue portador de la orden que se supone; y respecto de la exaccion de multas en metálico, aparece así justificado por declaracion de varios testigos.

En vista de todo, oido el promotor fiscal, que manifestó habia méritos para proceder contra dicho alcalde por la responsabilidad en que habia incurrido, tanto al acordar las detenciones como al exigir las multas en metálico, lo declaró así el juzgado, y pidió al gobernador la autoridad para procesarle, pasando al efecto compulsa de las diligencias.

El interesado, á quien se oyó, dijo entre otras cosas, que habiéndose efectuado en el mes de marzo de 1849 una junta de vecinos, á que concurrieron algunos concejales, con motivo del servicio de bagajes, aseguró uno de los concurrentes, que habia sido secretario de aquel ayuntamiento, que en el archivo existia una real orden por la cual estaban obligados todos los vecinos sin distincion de clases á dicho servicio:

Que en su vista dispuso el alcalde marchasen los vecinos y quedasen solos los concejales á fin de que, en union con el ex-secretario, procediesen á buscar dicha real orden; pero como no la encontrasen, se retiraron todos, sin que mediase mas tiempo que el suficiente para practicar aquella diligencia:

Que por lo relativo á la exaccion de multas, aunque solo dos han declarado con verdad respecto al tanto, cuya exactitud debe constar de las cuentas de propios, la tuvo por razon para imponerlas en metálico la distribucion que debia hacerse á las personas que intervinieron para su cobranza, bien como denunciador, tasador, pago de las citaciones é indemnizaciones de perjuicios; así que las impuso, no como multas, sino por aquel concepto:

Y el gobernador, conforme con lo espuesto y con lo informado por el consejo provincial, negó al juzgado la autorizacion que habia solicitado:

Visto el art. 3.º del real decreto de 14 de abril de 1848, segun el cual se prohíbe á las autoridades civiles, militares, eclesiásticas ó de cualquiera clase que sean, imponer ni recaudar multas en metálico, sino en la clase de papel que por el mismo se crea:

Visto el art. 4.º del mismo real decreto, que establece que en los casos en que una parte de la multa corresponda á tercero, con arreglo á las leyes, la autoridad que la imponga entregará al mismo una certificacion espresiva de esta circunstancia, con insercion de las notas puestas en el pliego que entregue al multado, á fin de que la Hacienda satisfaga su importe en el término que en el mismo se señala:

Visto el art. 326 del Código penal, que castiga con la pena de suspension y multa al empleado público que sin la autorizacion competente impusiese una contribucion ó arbitrio, ó hiciere cualquiera otra exaccion con destino al servicio público:

Considerando que la detencion que se supone impuso el alcalde de Soto de Cerrato á los concejales de la misma, no se halla debidamente justificada, sino que solo aparece que la prevencion que hizo el alcalde á dichos concejales reunidos en junta fue con el objeto de que pudieran enterarse de una real orden relativa al asunto que trataban, y por lo tanto falta el motivo en que, por este concepto, funda el juzgado el procesamiento:

Considerando, sin embargo, que en la exaccion de las multas que impuso faltó á lo prevenido en los artículos 3.º y 4.º del real decreto antes citado, é incurrió por lo mismo en la disposicion del art. 326 del mencionado Código,

El Consejo opina puede V. E. servirse consultar á S. M. se confirme la negativa resuelta por el gobernador de Palencia respecto al particular de la denuncia, relativo á la detencion, si bien puede concederse al juzgado de Baltanás la autorizacion solicitada por no haberse ceñido dicho alcalde en la exaccion de multas á lo establecido en el real decreto de 14 de abril de 1848, antes citado.»

Y habiéndose dignado S. M. la Reina (Q. D. G.) resolver de conformidad con lo consultado por el Consejo, de real orden lo comunico á V. S. para su inteligencia y demas efectos.

Dios guarde á V. S. muchos años. San Ildefonso 23 de julio de 1853.—Egaña.—Señor gobernador de la provincia de Palencia.

De tres clases eran los hechos que, en el concepto de criminosos, se han atribuido al alcalde de Soto de Cerrato, y por los cuales se ha pedido al gobernador de Palencia, por el juez de primera instancia de Baltanás, la autorizacion para procesarlo. Era el primero el de haber cogido fruta en dos distintas ocasiones de una propiedad particular. El segundo, el de haber arrestado por algunas horas á algunos de los concejales y mayores contribuyentes, por disputas sobre el servicio de bagajes. Y el tercero, el de haber exigido varias multas en metálico á diferentes sugetos, que constaban en una denuncia presentada por un interesado. Depurados estos hechos, se formó pieza separada respecto al primer extremo de la denuncia, de cuyo incidente fue absuelto; y no se pudo poner en claro el segundo, respecto á que de las declaraciones de dichos concejales y mayores contribuyentes, y del alguacil, que se supone intervino en la detencion, no resulta hallarse esta debidamente justificada; por lo que el Consejo no ha podido menos de prescindir del primer particular y denegar la autorizacion respecto al segundo, concediéndola en cuanto á la exaccion de multas en metálico, cuyo extremo aparece comprobado por las declaraciones de algunas personas. En esta parte el Consejo no ha hecho mas que seguir la jurisprudencia establecida en esta clase de cuestiones, reducida á denegar la autorizacion respecto de todos los hechos que son en extremo insignificantes ó no aparecen debidamente justifi-

cados, concediéndola tan solo respecto de aquellos en que resulta algun motivo fundado para proceder en justicia.

87.

SENTENCIA.

RECLAMACIONES CONTRA LAS REALES ORDENES. Se declara nulo lo actuado ante el consejo provincial de Tarragona en el pleito entre el ayuntamiento de Tortosa y don Buenaventura Cumella, porque la reclamacion del último que lo motivó, iba principalmente encaminada contra una real orden en cuya virtud obró el ayuntamiento. (Publicada en la «Gaceta» del 31 de julio de 1853.)

En el pleito que en mi Consejo Real pende en grado de apelacion entre partes, de la una el ayuntamiento de Tortosa, apelante, representado por mi fiscal en esta segunda instancia, y de la otra D. Buenaventura Cumella, vecino de Madrid, apelado, defendido por el licenciado D. Julian Obaya, sobre devolucion de ciertos arbitrios municipales cobrados en 1842 por estraccion de aceite:

Visto:

Vistos los escritos de demanda y réplica presentados ante el consejo provincial de Tarragona por D. Antonio Piñol, apoderado de D. Buenaventura Cumella, pidiendo que se condenase al ayuntamiento de Tortosa á devolver á su principal los 9,713 rs. 10 mrs. que le exigió en concepto de arbitrios municipales por la estraccion de 14,499 cántaros de aceite, con posterioridad á la real orden de 31 de enero de 1842, en la que se habia declarado que el aceite nacional en su estraccion para dentro ó fuera del reino no estaba sujeto, con arreglo al arancel de esportacion entonces vigente, á ningun derecho, arbitrio, obvencion ni emolumento:

Vistos los escritos de contestacion y dúplica presentados por D. Antonio Enriquez, apoderado del ayuntamiento, pidiendo que se absolviese á este de la demanda, condenando á Cumella á perpetuo silencio y al pago de las costas, por ser su demanda temeraria en cuanto se opone á la real orden de 13 de octubre de 1842, en la que se mandaron devolver los arbitrios satisfechos despues de haberse comunicado á dicho ayuntamiento la real orden de 20 de setiembre del mismo año, en la que se habia mandado que cesasen desde luego, *mas no* los anteriormente devengados:

Vista la sentencia pronunciada por el consejo provincial de Tarragona, en la cual, fundándose en que la exaccion del arbitrio fue ilegal, por haber sido posterior á la ley de aranceles que principió á regir en 1.º de noviembre de 1841, y á la real orden aclaratoria de 31 de enero de 1842, y en que la real orden de 13 de octubre del mismo año no podia perjudicar á Cumella, por estar en contradiccion con una ley espresa, y por ser posterior á la estraccion del aceite, se condenó al ayuntamiento de Tortosa á la devolucion de los 9,713 reales y 10 maravedis:

Visto el auto por el que se admitió en ambos efectos la apelacion interpuesta por el ayuntamiento:

Visto el escrito de mejora de apelacion en que mi fiscal, á nombre del ayuntamiento de Tortosa, apelante, pide que se declare la nulidad de todo lo actuado ante el consejo provincial, por su incompetencia para cono-

cer de este negocio, ó, cuando menos, la de la sentencia, por ser contraria al texto espreso de la real orden de 13 de octubre de 1842, ó que, cuando á esto no hubiere lugar, se revoque, absolviendo al ayuntamiento:

Visto el escrito de contestacion del defensor de Cumella pidiendo la confirmacion de la sentencia:

Vista la real orden del regente del reino de 13 de octubre de 1842:

Visto el párrafo segundo del art. 1.º y el art. 268 del reglamento sobre el modo de proceder el Consejo Real en los negocios contenciosos de la administracion de 30 de diciembre de 1846, y el art. 73 del de los consejos provinciales de 1.º de octubre de 1845:

Considerando que cuando las reales órdenes dan lugar al procedimiento contencioso-administrativo por su índole y naturaleza, y por agravios especialmente inferidos á particulares, no compete á los consejos provinciales el conocimiento y decision de las reclamaciones entabladas contra dichas reales órdenes;

Oido mi Consejo Real, vengo en declarar nulo todo lo actuado en este pleito ante el consejo provincial de Tarragona, y en mandar que se haga saber á Cumella acuda dónde y como viere convenirle.

Dado en Aranjuez á veinte y cinco de mayo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Pedro de Egaña.

El antecedente fallo ha dejado intacta la cuestion que ha sido objeto del pleito entre el ayuntamiento de Tortosa y D. Buenaventura Comella, para fijarse en otra mas capital é interesante; á saber: en el vicio radical de que adolecia todo lo actuado ante el consejo provincial de Tarragona, en atencion á haberse entablado ante el mismo una reclamacion contra un agravio inferido, no real y verdaderamente por la corporacion á quien se demandaba, sino contra una real orden espresa y terminante que habia motivado los procedimientos de esta. Con suma razon observa el Consejo Real en el único considerando que contiene esta decision, que cuando las reales órdenes dan lugar al procedimiento contencioso-administrativo, no compete á los consejos provinciales el conocimiento y decision de las reclamaciones que contra ellas se entablen: lo cual se concibe desde luego como muy prudente y acertado, puesto que los consejos provinciales no tienen el carácter y las facultades necesarias para poner en tela de juicio el valor que deba darse á una real orden que se halle en contradiccion con una ley anterior. Esto, por otra parte, no entra en las facultades que les concede el reglamento sobre el modo de proceder en los negocios contenciosos de administracion, pues en el mismo se declara que hay nulidad en sus sentencias cuando sean contrarios en su tenor al texto espreso de las reales órdenes vigentes. En semejantes casos debe acudir al gobierno de S. M. en la via contenciosa, esto es, por medio de recurso al Consejo Real para que se reforme la real resolucion que el interesado creyese serle gravosa y hallarse en contradiccion con el texto de alguna ley anterior.

88.

SENTENCIA.

CLASIFICACION. Se desestima el recurso intentado por don Antonio Picavea de Lesaca, oficial tercero cesante de la contaduría de rentas de Cantabria, contra la real orden que fijó su clasificacion y haber como cesante, confirmándola y mandando que se lleve á efecto. (Publicada en la «Gaceta» del 31 de julio de 1853.)

En el pleito que en mi Consejo Real pende en primera y única instancia entre partes, de la una D. Antonio Picavea de Lesaca, oficial tercero cesante de la contaduría de rentas de Cantabria, demandante, y de la otra la administracion del Estado, representada por mi fiscal, demandada sobre mejora de clasificacion:

Visto: Vista la real orden de 28 de agosto de 1852, con la cual se pasó á mi Consejo Real para su decision en la via contenciosa el expediente de clasificacion de este interesado, y su recurso en queja de la resolucion gubernativa dictada en 11 de mayo anterior, por la que se confirmó el acuerdo de la junta de clases pasivas, en que se le reconocieron diez y seis años, cuatro meses y cuatro dias de servicio abonable, y se le declaró con solo el derecho á 1,000 rs. de cesantía, cuarta parte de los 4,000 que habia disfrutado en su empleo efectivo, debiendo cesar en el percibo de los 2,000 que la estinguida junta de calificacion le habia señalado:

Vistos los documentos presentados por Picavea en dicho expediente, de los que resulta que en 1.º de agosto de 1823 entró á servir de meritorio en la contaduría de rentas de Segovia, en consideracion á ser hijo de un antiguo empleado de Hacienda, pero sin constar por quién fuese hecho este nombramiento, continuando en tal estado hasta 16 de mayo de 1824, en que el intendente de la misma provincia le nombró escribiente auxiliar interino de la espresada contaduría con la asignacion de 3,000 rs., cuyo nombramiento fue aprobado por la direccion general del ramo con la circunstancia de temporero, y de que no por ello adquiria derecho el interesado á su fija colocacion, aunque le serviria de mérito para obtenerla:

Visto el certificado en que consta que en 1827 le tocó la suerte de soldado por el cupo de la ciudad de Segovia, cuya plaza sirvió por medio de sustituto:

Visto el acuerdo de la citada junta de clases pasivas, por el cual se le dedujeron tres años, once meses y once dias que sirvió como escribiente auxiliar interino, y que la estinguida junta le habia abonado mediante real orden al efecto:

Visto el recurso de D. Antonio Picavea de Lesaca, en que pretende se le reconozcan como servicio personal (á la vez que efectivos, los nueve años, siete meses y diez y seis dias que sirvió en clase de meritorio y escribiente) seis años de servicio en el ejército por medio de sustituto:

Visto el escrito de contestacion de mi fiscal con la solicitud de que se declare la validez y subsistencia de dicha mi real resolucion de 11 de mayo último, por ser justa y conforme á la legislacion vigente:

Visto el real decreto de 3 de abril de 1828, en cuyo art. 12 se dispone que en el tiempo regulado para las clasificaciones de cesantes y jubilados se comprenderá el que los empleados efectivos hubiesen servido en clase de meritorios, aun cuando lo sean sin sueldo,

siempre que hayan sido admitidos con real aprobacion ó en plaza de reglamento, pero no el que hayan servido sin estos requisitos :

Vistas las disposiciones generales sobre clases pasivas contenidas en la ley de presupuestos de 1835 :

Considerando que D. Antonio Picavea de Lesaca no ha hecho constar que los servicios prestados como meritorio reúnen las circunstancias exigidas por el artículo 12 del real decreto de 3 de abril antes mencionado :

Considerando que, segun las disposiciones generales igualmente citadas, no es abonable el tiempo de servicio en clase de escribiente de la contaduría de rentas de Segovia, por habersele conferido con el carácter de interino, y declarado espresamente de temporal ejercicio :

Considerando que respecto de los servicios nuevamente reclamados no procede fallar en esta instancia, mediante no haber recaído en cuanto á ellos resolucion alguna gubernativa ;

Oido mi Consejo Real, vengo en confirmar mi real orden de 11 de mayo de 1852, y en mandar se lleve á efecto.

Dado en Aranjuez á veinte y cinco de mayo de mil ochocientos cincuenta y tres.—Está rubricado de la real mano.—El ministro de la Gobernacion, Pedro de Egaña.

Dos son los puntos sobre que principalmente recae el fallo del Consejo Real en la anterior sentencia; el primero el del abono de unos servicios que no se acreditan reunan los requisitos exigidos por la ley para que puedan producir los efectos de clasificacion, y el segundo el de decidir un punto que no ha sido objeto de resolucion alguna gubernativa. Ambos particulares han sido, como verán nuestros lectores, tratados con amplitud anteriormente al comentar otras sentencias pronunciadas sobre el mismo asunto. Mas esto no obstante, consignaremos algunas breves observaciones sobre ellas, vista la frecuencia con que se reproducen peticiones análogas á la que ha motivado esta decision.

El Estado no puede reconocer, para los efectos de clasificacion, otros servicios que aquellos que se acrediten prestados con ciertas condiciones y en virtud de un título que garantice su efectividad. Comprendemos que semejante jurisprudencia podrá ser perjudicial en algunos casos, y aun injusta para los que, como Lesaca, piden que se adicione al tiempo de servicio aquellos que prestó al gobierno en clase de meritorio y con el carácter de temporal, porque en último término los servicios han recaído en beneficio del Estado; pero la ley es preciso que establezca una regla general que garantice la realidad de los servicios, y esta no puede ser otra racionalmente que la de que aquellos se presenten con ciertas y determinadas condiciones, que no concurren en los empleados que funcionan en calidad de meritorios, sin real aprobacion y en plazas que no son de reglamento.

En cuanto al segundo punto, teniendo establecido la ley que solo se acuda á los tribunales contencioso-administrativos cuando se agoten los recursos que ofrece la via gubernativa, es evidente que no habrá

lugar á fallar en el Consejo sobre los servicios nuevamente reclamados en dicho tribunal por este interesado. Es principio constante, que no nos cansaremos de inculcar bastantemente, el de que para acudir á la via contenciosa, en estos y en otros casos análogos, es indispensable haber apurado los recursos que ofrece la ley en la gubernativa; y esto no es una teoría caprichosa, no es un principio arbitrario, sino antes bien, fundado en bases de orden y regularidad establecidas respecto á la administracion, á semejanza de lo que ocurre en la jurisdiccion ordinaria. La jurisdiccion contencioso-administrativa se ha establecido como un medio de ilustracion y una garantía de justicia, que asegura á las partes y al Estado de la observancia de las leyes en la resolucion de los negocios en que interviene la autoridad gubernativa, con ese carácter rápido y sumario, digámoslo así, que debe distinguirse por necesidad sus actos; y en tal concepto el recurso judicial extraordinario de revision no cabe ni es lógicamente, posible mientras no haya una resolucion gubernativa acordada despues de instruido el oportuno expediente. Si se prescindiera de esta doctrina, se perturbaria completamente el orden de los procedimientos gubernativos, y la via activa y la contenciosa se confundirian en una misma.

La doctrina que rige en los procedimientos administrativos sobre este particular, no es otra en rigor que la que se observa respecto á la jurisdiccion civil, en la que no se dan los recursos de apelacion ni de agravio ante la autoridad judicial superior jerárquica, cuando no hay fallo de la inferior que pueda ser corregido ó enmendado. No es en estos casos la razon de inferioridad ó superioridad la que debe apreciarse, puesto que en los recursos de que se trata el Consejo Real no falla como autoridad superior á la del ministro que ha dictado la resolucion, sino como cuerpo judicial que decide, previa una amplia discusion y audiencia contradictoria del interesado, sobre lo que fue ya resuelto con mas rapidez con distintos trámites y sin forma de juicio; pero en sus efectos el principio viene á ser el mismo, esto es, que preceda siempre en materias administrativas la resolucion de la autoridad gubernativa, así como en las judiciales del fuero ordinario precede la sentencia del juez inferior al fallo del superior, que ha de revisarlo en otra instancia.

Conviene fijarse con cuidado en estas ideas, para evitar las dilaciones y perjuicios que arrostran muchas veces los interesados en casos semejantes, en que, aun cuando les asista la justicia, no pueden obtener sus beneficios, por haber faltado al orden de los procedimientos, que es la garantía de la exacta observancia de las leyes en toda clase de contiendas, así judiciales como administrativas.

ADVERTENCIA. Con la antecedente decision concluyen las publicadas en las «Gacetas» del mes de julio de 1853.

SECCION DOCTRINAL.

Sobre la instruccion del procedimiento civil.

Las reales órdenes publicadas en las *Gacetas* del 20 y 21 de este mes, que á su tiempo insertaremos en la *Seccion oficial* de este periódico, y en que se encarga á los señores regentes de las Audiencias y decanos de los jueces de primera instancia, que informen al gobierno de S. M. sobre las ventajas é inconvenientes de la instruccion para el procedimiento civil, á fin de que en su vista se realicen en ella las mejoras y reformas de que sea susceptible, nos son en extremo satisfactorias, porque van trayendo la cuestion suscitada sobre esta interesante materia á ese terreno pacífico y á esa discusion razonada en que nosotros la hemos colocado desde un principio, y de donde la hemos visto dolorosamente sacada por efecto de susceptibilidades pundonorosas en uno y en otro sentido, en las que nos hemos abstenido de tomar parte, y que lamentamos, por mas que hayamos siempre respetado profundamente, por nuestra propia inspiracion y sin esperar á que sobre este punto se formulase ningun acuerdo, las rectas intenciones y laudables propósitos de los que no estaban conformes con nuestras ideas y sentimientos.

El resultado altamente lisongero que nos ofrece en esta parte el acta de la junta general del Colegio de Madrid, publicada en uno de los anteriores números de este periódico, en que hemos visto con gusto sucederse á las enérgicas reclamaciones y á los acalorados debates que le habian precedido, palabras conciliadoras respecto á la instruccion del procedimiento civil; y las reales órdenes á que nos referimos, en que el señor ministro de Gracia y Justicia, llevando adelante el pensamiento concebido en la misma, pero conociendo sin duda que hay en su ejecucion inconvenientes y defectos, invoca para su remedio las luces y la experiencia de los tribunales superiores é inferiores, no han hecho mas, volvemos á decirlo, que traer las cosas á ese punto de vista en que nosotros las consideramos desde un principio, cuando decíamos: «la instruccion es aceptable en su pensamiento, y no merece ser combatida abiertamente, ni considerarse injuriosa en las palabras con que se atacan los abusos y corruptelas; pero la instruccion tiene defectos, que es necesario corregir, á vuelta de las grandes ventajas que ofrecen sus disposiciones, encaminadas á cortar aquellos abusos.» Hoy, pues, tenemos el gusto de ver confirmadas nuestras ideas por los votos mas autorizados y por las partes mismas principalmente interesadas en esta grave cuestion: recibiendo en esta satisfaccion el premio que mas tarde ó mas temprano viene á alcanzar el que se mantiene en una línea de estricta imparcialidad, y formula sus juicios sin otras aspiraciones que las del bien, enarbolando la bandera de la paz y reclamando tolerancia y respeto para todos.

El espíritu de las reales órdenes á que nos referimos se halla en perfecto acuerdo con las manifestaciones hechas en la junta general del Colegio á propósito de que el señor ministro de Gracia y Justicia pensaba introducir en esta instruccion las reformas y mejoras de que es susceptible, y que nosotros hemos indicado ya en nuestros artículos sobre la misma, y continuaremos señalando con la imparcialidad y absoluta independencia de opiniones que caracteriza nuestros escritos, y es propia de quien no tiene en sus tareas científicas y periodísticas otras aspiraciones fundamentales que las de ser útil á las clases á quienes consagra sus trabajos, ni otros compromisos que los que le impone su propia conciencia.

Con suma satisfaccion, pues, de nuevo lo repetimos, vemos traída esta interesante cuestion al terreno de una discusion científica, razonada, imparcial y decorosa, porque no puede concebirse de otra manera aquella en que van á tomar la principal parte todos los magistrados y jueces españoles. En este terreno fecundo, donde pueden brotar abundantes y sazonados frutos, es donde deseamos que se trabaje con celo é interés, donde queremos ver desplegarse todos los afanes y laboriosas tareas, que en su día obtendrán la merecida recompensa. ¡Qué pudiera decirse mas adelante contra los inconvenientes de la instruccion, si aquellos á quienes interesa remediarlos, y que por su posicion especial están llamados á ilustrarla con sus luces y su experiencia, no tomaran parte en el debate científico á que se les convoca de una manera tan amplia por las reales órdenes circulares de 19 de diciembre! Que á nadie quede, pues, en esta ocasion el sentimiento de no haber concurrido por su parte á secundar los deseos del gobierno de S. M., dirigidos á hacer de la instruccion un elemento de *celeridad* y *economía* bien entendido en la sustanciacion de los juicios civiles.

Por nuestra parte, tiempo hace que nos hemos dedicado á esta tarea, si no con el profundo estudio y detenimiento que quisiéramos, por ser esto incompatible con nuestros incesantes trabajos periodísticos, á lo menos con la mira de consignar algunas observaciones de utilidad práctica, al mismo tiempo que puedan servir para la reforma de la instruccion en aquellas disposiciones que, á nuestro juicio, merecen ser reformadas. Partimos del principio de que el pensamiento es aceptable en su fondo, en lo que no nos parece que puede haber la menor duda para cuantas personas se interesen por los progresos bien entendidos de nuestras instituciones judiciales, y por la estirpacion de los abusos á que la instruccion se encamina; pero queremos que al procurar estas ventajas no se caiga, por un deseo laudable de celeridad y economía, en el peligroso extremo de dejar indefensos á los litigantes, ó dar á los juicios un curso tan rápido, tan espedito y tan severo en su tramitacion, que no sea posible seguirlo sin perjuicio para las partes

interesadas. Al terminar nuestro trabajo, no omitiremos el presentar un cuadro general de las innovaciones que introduce la instrucción, de sus ventajas é inconvenientes, y de las reformas que en ella deban hacerse.

Los magistrados y jueces españoles pueden contribuir de una manera eficaz y poderosa á estas útiles reformas. Nadie como ellos puede conocer y apreciar las ventajas é inconvenientes que hayan de seguirse de la aplicación de los preceptos de la instrucción. Nadie como ellos puede indicar la manera cómo podrán realizarse las unas y evitarse los otros, para que la administración de justicia en el ramo civil ofrezca resultados pronto y económicos á los interesados, sin perjuicio para la amplia discusión de las cuestiones y hechos que son objeto de los juicios. Esperamos, pues, que corresponderán, con el celo é ilustración que les distingue, al llamamiento que se les hace en las reales órdenes que han motivado el presente artículo.

J. M. DE A.

Inteligencia del art. 6.º del decreto de 30 de setiembre, relativo á prision y fianza en los procesos criminales.

Voy á emitir algunas observaciones, de conformidad con las espuestas en este periódico, acerca del art. 6.º del real decreto de 30 de setiembre sobre prision y fianza en los procesos criminales, y con la mira de ampliar y corroborar lo que en ellas se ha indicado sobre esta interesante materia.

La regla 23 de la ley provisional tomaba por base las escalas graduales del art. 79 del Código, y el nuevo decreto el 24: comprendidas en este todas las penas que pueden imponerse, las divide en tres grupos distintos para el objeto que se propone.

El primero lo forman los delitos que tienen señalada por el Código una pena desde la de muerte ó confinamiento mayor inclusive. También incluye en este grupo, aunque no debían figurar por su penalidad, los delitos de robo, hurto, estafa, vagancia, atentado contra la autoridad, desacato grave á la misma, y lesiones calificadas de peligrosas, ínterin no desaparezca completamente el peligro, que tengan señalada por el Código una pena superior á la de arresto mayor, é inferior á la de confinamiento mayor. Y excluye, aunque por la penalidad debían figurar en él, los delitos de falsificación de que tratan los artículos 226 y 227, si el hecho no ha tenido objeto de lucro ni causado perjuicio á tercero (art. 1.º y 5.º, párrafos primero y segundo de los mismos).

Forman el segundo grupo los delitos que tienen señalada en el Código pena desde inhabilitación absoluta perpetua hasta suspensión de cargo público, ambas inclusive. En este grupo se comprenden también

los delitos de falsificación, que debiendo figurar en el primero, los excluyo de él, según queda dicho.

El tercer grupo lo forman los delitos que tienen señalada pena de arresto mayor, ú otra inferior.

Respecto á los delitos comprendidos en el primer grupo, el decreto que nos ocupa no hace alteración alguna en la legislación vigente, y la prision de los procesados por esa clase de delitos habrá de acordarse como se haría sin la publicación de este decreto.

El art. 1.º establece espresa y terminantemente el principio general y absoluto de que no se decrete desde luego la prision de los procesados en las causas en que se persiga delito que merezca pena inferior á la de presidio, prision y confinamiento mayores, según el orden establecido en el art. 24 del Código penal. En esta disposición absoluta y general están comprendidos los delitos que forman el segundo y tercer grupo; pero como se limitan á decir que no se acuerde desde luego la prision á los procesados, era indispensable que dijese lo que en su lugar había de hacerse, y en efecto así lo ejecuta.

El art. 2.º se ocupa sola y exclusivamente de las causas por delitos de penalidad superior á la de arresto mayor, y previene que en lugar de decretarse la prision de los procesados, se les mande dar, ó la fianza establecida en la ley provisional, ó la de cárcel segura, si fuesen pobres. En el párrafo segundo marca las cualidades que han de tener los que otorguen la fianza carcelera.

En el art. 3.º se explica hasta dónde alcanza la responsabilidad de la fianza dada por un tercero en fincas ó dinero; el 4.º autoriza la prision cuando los procesados de que trata el art. 2.º no habiliten la fianza en el acto; y el 5.º exceptúa de esa prestación de fianzas á los procesados por delitos de robo, hurto y demas que se comprenden en sus dos párrafos.

Con estas disposiciones estaba ya espresado lo que había de hacerse en lugar de acordarse desde luego la prision de los procesados por delitos que el Código castiga con pena superior á la de arresto mayor; pero ni una palabra se había dicho respecto á los de aquellos delitos que el Código castiga con penas de arresto mayor, ú otra inferior, y viene el art. 6.º á completar este pensamiento, disponiendo que, persiguiéndose esta clase de delitos (los comprendidos en el grupo tercero), solo puedan acordarse medidas de vigilancia é inspección respecto á los procesados notoriamente sospechosos, sin arraigo, familia ni establecimiento fijo, y su prision cuando faltaren al cumplimiento de estos preceptos judiciales.

Para creer que las excepciones del art. 5.º son solo referentes á las disposiciones del 2.º y siguientes, y no al 6.º, complemento del 4.º, y de consiguiente que á los procesados por delitos de hurto ó estafa, etc., que no tengan señalada en el Código pena superior á la de arresto mayor, no se les puede reducir á prision

ni aun exigir fianzas desde luego, existen razones, sacadas unas del orden en que están colocados esos artículos, y otras de sus palabras. Si el espíritu y objeto del decreto fueron que en los delitos de robo, hurto, estafa, etc., de que habla el art. 5.º, se acordase desde luego la prision, cualquiera que fuese la penalidad señalada en el Código, el lugar de esa disposicion era un tercer párrafo al art. 1.º ó al art. 2.º, porque las escepciones van siempre despues del principio general, como se ve en ese mismo art. 1.º Tambien hubiera podido ocupar el último lugar, y en este caso, como los artículos anteriores comprendian el todo de la disposicion, y de ellos se esceptuaban esa clase de delitos, era claro que, cualquiera que fuese su penalidad, estaban esceptuados, pero incrustado entre el 2.º, 3.º y 4.º, que tratan solo de los delitos á que el Código señala pena superior á la de arresto mayor, y el 6.º, que es solo referente á los que se penan con aquella ú otra inferior, solo puede entenderse como hemos dicho.

Así se infiere ademas de sus palabras, en razon á que si tal hubiese sido el espíritu y objeto del decreto, se habria dicho: «se esceptúan de las disposiciones de este decreto, etc.,» con cuyas palabras estaria el artículo bien colocado en cualquiera parte, y no habria duda respecto á la escepcion, en razon asimismo á que, si la escepcion habia de dejar por completo sin efecto lo dispuesto en el art. 1.º, era innecesario mandar que los procesados se constituyesen desde luego en prision cuando procediese hacerlo segun derecho, como no ha sido necesario mandar que así se ejecute respecto á los procesados por delitos que el Código castiga con penas superiores á la de confinamiento mayor inclusive; pero como el art. 2.º, tomando otra base distinta del primero, habia adoptado la disposicion general de que en las causas por delitos de penalidad superior á las de arresto mayor, se mandase que el procesado diese una de las fianzas; como en el 4.º se disponia que no habilitando las que correspondiese, en el acto fuesen reducidos á prision; como á esas causas únicamente se referia la escepcion, fue preciso mandar espresamente lo que en ellas habia de hacerse, que era acordarse desde luego la prision en lugar de mandarse dar la fianza.

Por último, es necesario convenir en esta interpretación, porque sin ella se tocan otros inconvenientes mucho mas graves. El primero es que, diciendo el artículo 5.º que la escepcion es referente á las disposiciones de los artículos anteriores, hay que hacerla extensiva tambien al posterior. El segundo, que estableciéndose en el art. 6.º espresa y terminantemente y sin la menor limitacion que en las causas sobre delitos á que corresponda pena de arresto mayor ú otra inferior, no se acuerde la prision sino cuando los procesados hayan infringido los preceptos judiciales de inspeccion y vigilancia, hay que esceptuar de esta disposicion absoluta los procesados por los delitos es-

ceptuados en el art. 5.º Y si á todo esto se agregan las razones ya espuestas en los comentarios que se han publicado en este periódico sobre dicho decreto, manifestando la ninguna alarma que causan en la sociedad los delitos que el Código castiga con la pena de arresto mayor ú otra inferior, y que, por el contrario, se mira como un rigor excesivo que por una pequeña cantidad de frutos ó un poco de leña sufran los procesados una larga prision ademas de la pena correspondiente á su exceso, nos parece que la verdadera interpretacion del art. 5.º es la de que se esceptúen de las disposiciones de los tres artículos anteriores los procesados por delitos de que habla el segundo.

JOSÉ M. DE HARO.

Sobre la amplitud y estension de la jurisdiccion criminal que radica en los tribunales ordinarios.

Nuestros lectores tendrán frecuente ocasion de ver en nuestros comentarios á las decisiones del Consejo Real que versan sobre autorizaciones para procesar, los conflictos que ocurren entre las autoridades administrativas y judiciales, en los que las primeras oponen de ordinario su veto á la rápida y espedita accion de las segundas, deteniendo sus procedimientos, en la creencia, exagerada en algunas ocasiones, de que les es potestativo hacerlo así, cuando de su concurso puede depender en cierto modo la prosecucion de algunas diligencias criminales.

Un caso de esta naturaleza acaba de ocurrir en un partido judicial de España, con motivo de haberse pedido por el juzgado al gobernador de la provincia testimonio de un expediente de elecciones de ayuntamiento, en que se suponen cometidas algunas falsificaciones y otros delitos. El gobernador de la provincia denegó el testimonio que el juzgado le pedia, fundándose en que en expedientes de elecciones toca conocer y deliberar á la autoridad administrativa. Pero el promotor fiscal, á quien se dió conocimiento de este asunto, ha llevado la cuestion en su censura, de la que se nos ha remitido una copia, al terreno en que debia colocarla, tratando de demostrar en ella que la jurisdiccion que compete á los tribunales ordinarios para proceder sumariamente á la averiguacion de un delito que se les denuncia, sin perjuicio de los procedimientos ulteriores para perseguirlo y castigarlo, no puede ser contrariada ni entorpecida, porque no reconoce limitaciones de ninguna especie. En este sentido nos parecen dignos de transcribirse algunos párrafos de su referida censura, que comprenden toda la parte relativa al esclarecimiento y dilucidacion de este punto importantísimo, y vamos á hacerlo, porque con ello podrá ilustrarse la opinion de muchos funcionarios que acaso se vean en el caso de sostener idénticas cuestiones.

«Conforme á la Constitucion del Estado, dice la espresada censura, el poder judicial es el único que

ejerce la jurisdicción indispensable y necesaria para conocer y fallar en los asuntos civiles y criminales, y por cuya jurisdicción uno de los primeros deberes de los jueces, luego que tienen noticia de un hecho cualquiera que se reputa criminal, es el de proceder sumariamente á acreditar la existencia, la realidad del hecho que puede dar ocasión mas tarde al castigo de sus autores, sin consideración á la calidad de estos ni á la de la materia criminal; porque, sin que aparezca aquella existencia del hecho punible, no puede perseguirse á un individuo; y bien puede decirse, sin riesgo de equivocación, que son dos actos distintos el de proceder en los asuntos criminales y el de perseguir á los delincuentes.

»En la cuestión que nos ocupa estamos en el primer acto, en el que el juzgado, en cumplimiento de su deber, ejerce la jurisdicción que le está conferida por la disposición que queda citada, y obrando en el lleno de sus atribuciones se dirige á averiguar y consignar la existencia del delito que se denuncia como cometido en el expediente de elecciones del pueblo B.; sin que se haya descendido al segundo acto, cual es el de si la jurisdicción en cuya virtud procede á la formación de causa, es ó no competente para perseguir al individuo que resulte culpable; en cuyo caso sería cuando estaría en su lugar la comunicación del señor gobernador, por si el proceso se dirigía contra algún empleado del orden administrativo por delito cometido en el ejercicio de las funciones de su cargo.

»Cuando nada de esto existe aun, puesto que los procedimientos se dirigen únicamente á la averiguación del delito ó delitos que se denuncian, la autoridad gubernativa no puede menos de facilitar á la judicial los recursos que esta le pide debidamente, siempre que se encaminen al objeto de acreditar la realidad de los hechos punibles; y no solo está reconocido así por los precedentes sentados en varias discusiones que sobre estos extremos ha habido en el Congreso, sino que se encuentra consignado dicho principio en las reales órdenes de 22 de setiembre de 1849 y 30 de mayo de 1852. Con arreglo á la primera, no cabe duda en que los jefes de la administración están en el deber de facilitar á los tribunales de justicia los documentos que necesiten para el acierto en sus decisiones, con la única limitación de que en el caso de que el jefe crea perjudicial ó inconveniente la citada entrega, lo consulte previamente al gobierno de S. M.; y la segunda aun está mas esplicita y terminante, pues dice en su primera regla, que los jefes de la administración, luego que sean requeridos en virtud de exhorto librado por los tribunales de justicia, para la exhibición de documentos que se conserven en sus dependencias, con objeto de practicar alguna compulsión ó cotejo con certificaciones ó traslados fehacientes presentados en juicio ó que hayan dado lugar á procedimientos criminales, dispondrán lo conveniente para que estas diligencias se practiquen; previniéndose ademas

por la regla cuarta de dicha disposición, que cuando los jefes requeridos adviertan que graves consideraciones de gobierno y de interés del Estado se oponen al cumplimiento del exhorto, darán cuenta motivada al ministerio respectivo para la resolución oportuna, manifestando por oficio al tribunal requirente que su contestación depende de la decisión superior.

»Por tales disposiciones se convencerá el juzgado, y aun el señor gobernador, atendida su rectitud y buen criterio, de que la negativa del testimonio que se solicita, mas bien que á poner en armonía y en su respectivo lugar las atribuciones de los funcionarios del Estado, viene á desconcertarlas, puesto que con dicha negativa se paraliza la acción de la administración de justicia, cuya protección está tan recomendada á todas las autoridades, y muy particularmente en los negocios criminales.

»Por averiguar la existencia del delito ó delitos que se denuncian en las elecciones de la municipalidad de B., nada se juzga, ni separada ni simultáneamente, sobre el resultado de las mismas; porque entre la averiguación de la existencia de un delito y la persecución de este y sus autores, hay una notable diferencia; pues en el primer caso no se procede mas que á ejercer por el juzgado aquella jurisdicción sin límites que le está conferida, y que se dirige á acreditar la realidad del hecho criminal que se le denuncia; y dicho juzgado, en cumplimiento sagrado de su deber, tiene que buscarlo donde quiera que lo encuentre; para lo cual todas las demas autoridades, sean de la clase y condición que fuesen, tienen un deber tambien de facilitarle todos aquellos medios necesarios á dicha averiguación; y de consiguiente, resultando denunciado un hecho criminal en un expediente de elecciones, el juzgado cumple con su deber, en uso de la jurisdicción que ejerce, en pedir á la autoridad gubernativa testimonio de dicho expediente, y esta autoridad, en interés tambien de que se averigüe el crimen, parece que debe facilitar el documento que se le pide, atendidas las disposiciones citadas.

»Aunque dicho documento venga al juzgado, este no va á prejuzgar el resultado de las espresadas elecciones; va solo á probar la existencia del delito que se le denuncia, y al mismo tiempo á calificar (y aquí está la diferencia indicada anteriormente) si la materia criminal consiste ó no en un hecho que constituya parte de los actos electorales. En este caso cuidará de no continuar los procedimientos, toda vez que los mencionados actos electorales están sometidos á la apreciación de la autoridad superior gubernativa, y á ella toca el decidir, como cuestión previa, si aquel hecho, como emanado de actos electorales, constituye ó no delito, para cuyo efecto el juzgado, practicadas aquellas diligencias, con suspensión del procedimiento, remitirá testimonio del mismo á la citada autoridad gubernativa.

»Dedúcese, pues, de lo dicho, que el juzgado está en el lleno de su jurisdicción en proceder á la averiguación del delito denunciado, y que la autoridad gubernativa se halla en el deber, atendidas las disposiciones legales citadas y las demas razones aducidas, de ordenar la dación del testimonio que se le pide, puesto que la reclamación no tiene otro objeto que el de acreditar la realidad del hecho denunciado, cuya averiguación no se opone al desempeño de las respectivas atribuciones de los funcionarios del Estado, y antes bien las concierta y armoniza.»

Tales son las observaciones fundamentales que se contienen en la espresada censura, y con las cuales no podemos menos de estar de acuerdo, creyendo, como creemos, que no deben confundirse las diligencias sumarias relativas á la averiguación de un delito, con los procedimientos que se dirigen á su persecución y castigo. Un caso, bien notable por cierto, nos ha ofrecido la causa formada en Valencia contra el diputado D. Fermin Gonzalo Moron, en que el Congreso, por boca de ilustrados oradores y jurisconsultos, ha proclamado la misma doctrina que aquí sustentamos.

De la prision por via de sustitucion y apremio.

Uno de nuestros mas apreciables compañeros y suscritores nos dirige desde Cervera de Rio Pisuerga algunas consideraciones sobre esta interesante cuestion, que con tanto interes ha sido debatida en las columnas de este periódico. Nuestro compañero nos manifiesta en su comunicacion que no va á ocuparse en examinar las doctrinas vertidas antes de ahora en EL FARO NACIONAL sobre esta materia, y sí solo á hacer algunas observaciones dirigidas á la reforma de la ley vigente en este particular, con el justo deseo de que, al paso que llene sus condiciones, sea siempre una verdad, y su exacta y cumplida ejecucion se concilie con el respeto que debe infundir á todos la facilidad de su cumplimiento.

Partiendo de esta base, emite las consideraciones siguientes:

«Examinada filosóficamente la disposicion que contiene el art. 49 del Código penal, se advierte cierta dureza y aun contradicción con otras del mismo Código, porque la multa es la pena inmediata inferior en grado á la última de las escalas graduales (art. 82); y como en diez y nueve artículos del Código se castigan varios hechos penables tan solo con multa, y en otros lo están por accidentes, parece no solo duro, sino contradictorio y hasta anti-filosófico, que si la ley considera bastante penado un hecho con la ínfima pena, se haya de buscar para el insolvente una pena superior en seis grados á aquella á que sustituye, que escede en seis grados á la ínfima de la escala general, y que ocupa nada menos que el segundo lugar entre las correccionales. Descendiendo á la práctica, se advierte

que á los que poco ó nada tienen, no se les debe imponer mas multa que el minimum que marca la disposicion penal (art. 73); y como esta puede ser de diez, quince, veinte duros ó mas, viene á resultar que por un breve espacio de tiempo se ha de trasportar á los penados á la capital donde existe el establecimiento, sin que tengan tiempo de poderse dedicar á los trabajos que indemnizen la multa, porque desde algunos partidos (como sucede en este) hasta el punto donde existe el establecimiento correccional, hay veinte ó veinte y cinco leguas; otros están bastante mas distantes, y tienen que emplear los penados muchos dias sin ventaja pública y con vejacion propia, porque van cumpliendo condena; ó en otro caso, sufrirían mas pena que la que la ley les señala y la sentencia les impone.

»En cuanto á la prision correccional como pena subsidiaria, por la reparacion del daño, é indemnizacion y resarcimiento de gastos del juicio, resalta mas este exceso de dureza; porque para el insolvente es esta pena de un orden muy superior, en muchos casos del Código, á las mas graves que se imponen á los delitos. En la ejecucion se tocan tambien los inconvenientes y la inoportunidad de remitir á sufrir condena á personas de ambos sexos por diez, quince ó mas dias, que son casi los que se necesitan para el camino. Los penados no principian siquiera á indemnizar, y aunque en la reforma del Código se adoptase la práctica de otros paises, y en este sentido fuese la duracion de la pena indeterminada, la indemnizacion y el resarcimiento se practicaba en punto distante del en que hay que indemnizar ó resarcir; por cuyas consideraciones, y en vista de lo que se practica con la pena de arresto mayor, y de que no está tan próximo como fuera de desear el tiempo en que podrán crearse los establecimientos para el cumplimiento de las penas señaladas en el Código, de lo cual ni aun los proyectos de sistemas penitenciarios se ocupan, porque no pueden descender á las penas de corta duracion, vendremos á inferir que seria preferible la pena de arresto mayor, la cual se nos ofrece con esta modificacion como mas análoga, menos contradictoria, y preferible en todo sentido á la de prision correccional para sustituir la pena y responsabilidades pecuniarias.

»El art. 111 del Código penal determina que la pena de arresto mayor se sufra en la casa pública destinada á este fin en la cabeza de partido. Los penados de esta clase están sujetos á trabajar en los casos que previene el párrafo tercero del art. 106. La regla sesta de las disposiciones transitorias prescribe lo que ha de ejecutarse ínterin puede cumplirse el contesto del artículo 111, y nada diria sobre dicho artículo y regla, si la práctica no ofreciera los inconvenientes que paso á esponer.

»Los sentenciados á la pena de arresto mayor que están en prision, como en los delitos de desacato,

hurto, etc., dan principio á cumplir su condena desde el dia en que se han conformado con la sentencia, cuando se ejecutoria por confirmacion del superior ó desde la notificacion de la ejecutoria á los mismos ó á sus procuradores. Hasta saber si el sentenciado tiene ó no con que satisfacer, no es procedente la remision de los arrestados al establecimiento correccional. Fórmense los expedientes de insolvencia por el juzgado, dándoles este nombre, porque lo general es resultar insolventes los penados; y cuando los expedientes se terminan, como todos se consultan con la superioridad, el tiempo del arresto ha concluido ó va á concluir, y sucede entonces que los sentenciados á arresto cumplen su condena en el edificio de la cárcel, sin que tengan ni puedan tener aplicacion el artículo y regla de las disposiciones transitorias. Reflexionando sobre la materia, he creido que cuando tanto se ha despertado el deseo de mejoras materiales, poniendo á disposicion de los alcaldes de partido, como jefes de los establecimientos penales del mismo, los sentenciados á la pena de arresto mayor, se podrian llevar á cabo estas mejoras, se promoveria el aseo de las capitales de partido con la mayor economía, y se realizarian en mayor escala todas estas ventajas, si el art. 49 se reformase con la variacion de *arresto mayor* en vez de *prision correccional*.

»Esta novedad en la ley penal haria desaparecer la irregularidad en el cumplimiento de la pena de arresto mayor: la pena subsidiaria seria mas humana, mas filosófica y menos cruel para el insolvente. La indemnizacion y el resarcimiento se realizarian en el mismo partido, que es donde naturalmente deben realizarse, y se descargaria el establecimiento correccional de la capital del territorio de tantos penados, cuyo excesivo número presenta á la vista el triste cuadro de los espantosos progresos de la criminalidad al mismo tiempo que ofrece graves riesgos á la salud pública la reunion de tantos seres desgraciados.

»L. I.»

CRONICA.

Colegio de abogados de Valladolid. Segun nos escriben desde dicha ciudad, el dia 15 del corriente se verificó la eleccion de la junta de gobierno del ilustre Colegio de abogados de aquella capital, recayendo los nombramientos en los acreditados juriconsultos siguientes:

Decano. D. Antonio Riesco.

Diputados. D. José Hernando, D. Venancio Aulestiarte, D. Saturnino Gomez Escribano, D. Juan Macho de Quevedo, D. José María Frias y D. Manuel Vela Irisarri.

Tesorero. D. Leopoldo Lopez Gomez.

Secretario. D. Joaquin Alvarez Taladrid.

—**Jueces de partido.** Hemos visto con satisfaccion que algunos periódicos de esta corte, entre ellos *El Tribuno* y *La Epoca*, han escrito estos dias razonados artículos en el mismo sentido que el que publicamos en el núm. 253 de este periódico, sobre la conveniencia que resultaria al servicio público y el gravísimo perjuicio que causaria á algunas poblaciones importantes de España si se las privara de los juzgados que hoy tienen, en que se deciden con amplia instruccion las cuestiones, así civiles como criminales, que ocurren en su distrito jurisdiccional. Nuestros ilustrados colegas creen, como nosotros, que en esta parte pueden y deben aceptarse las bases consignadas en el proyecto de arreglo de tribunales presentado al Congreso, y en cuyo tít. III, cap. 3.º, se trata de los jueces de partido, porque lo contrario seria una perturbacion dolorosa, que produciria una verdadera calamidad en ciertas localidades ricas y populosas de España, segun ya probamos en el citado artículo.

Tenemos motivos para creer que se respetarán estas ideas en la comision de Códigos que se ocupa en la actualidad de las reformas que deben hacerse en dicho proyecto, y que el señor ministro de Gracia y Justicia, reconociendo, como nosotros y como toda persona ilustrada en estas materias, la fuerza de las razones que militan en apoyo de la opinion que sustentamos, se propone respetarlas tambien, sin introducir en nuestra organizacion judicial las peligrosas novedades que algunos han recomendado en esta parte, y que repugnan, no solo al orden y á la justicia, sino tambien á nuestros hábitos y costumbres, y á los intereses del pueblo español, atendida su division territorial y sus demas condiciones sociales y hasta topográficas.

—**Destituciones judiciales.** Hase dicho estos dias que se iban á adoptar por el gobierno de S. M. medidas de gravedad en este punto respecto á algunos altos funcionarios del orden judicial, á consecuencia de la última votacion de la alta Cámara. No podemos responder de la exactitud de estos rumores, pero seria deplorable el que se convirtieran en una realidad. Conocidas son en este punto las opiniones de EL FARO NACIONAL, sustentadas con motivo de la separacion del anterior presidente del Tribunal Supremo de Justicia; y si bien puede haber alguna diferencia entre la situacion de hoy y la de ayer, aun concedida la exactitud de esta hipótesis, todavía creemos que deberian prevalecer sobre las consideraciones políticas los altos respetos que se merece la inviolabilidad de la magistratura. Materia es esta acerca de la cual espondremos tal vez nuestras ideas con mas amplitud en otro número, mediante á que envuelve tan sagrados intereses, por cuya conservacion vela incesantemente nuestro periódico, y á que es hoy uno de los objetos sobre los que está fija la espectacion y la ansiedad pública.

ADVERTENCIA. En atencion á la solemne festividad del domingo próximo, primer dia de Pascua de Natividad, no se publicará en dicho dia nuestro periódico.

Director propietario,

D. Francisco Pareja de Alarcon.

MADRID:—1853.

IMPRESA Á CARGO DE D. ANTONIO PEREZ DUBRULL.

Valverde, 6, bajo.