

25

LA PRESCRIPCIÓN
EN
LOS FOROS

DESPUÉS DE PROMULGADO EL CÓDIGO CIVIL

POR
MANUEL ALONSO,

ABÓGADO



ORENSE
IMPRENTA DE ANTONIO OTERO
CALLE DE SAN MIGUEL, NÚM. 15
1899

C-115
73

M. 12774

C-115
23

R. 2. 496

LA PRESCRIPCIÓN

EN

LOS FOROS

DESPUÉS DE PROMULGADO EL CÓDIGO CIVIL

POR

MANUEL ALONSO,

ABOGADO



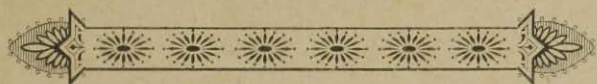
ORENSE

IMPRESA DE ANTONIO OTERO

CALLE DE SAN MIGUEL, NÚM. 15

1899

R.12697



INTRODUCCIÓN

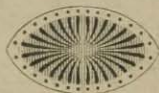
Al hacer aplicación de las disposiciones del moderno Código civil, van surgiendo porción de dificultades, constitutivas á veces de verdaderos conflictos jurídicos que los Jueces solucionan con diversidad de criterio.

Entre tales dificultades abundan las creadas por la transición del antiguo al nuevo régimen, ó sean las referentes á la inteligencia y alcance de las reglas contenidas en las disposiciones transitorias del Código.

Importancia excepcional reviste la 4.^a de estas reglas en cuanto sujeta la duración y ejercicio de toda clase de acciones y derechos y procedimientos, para hacerlos valer, á los preceptos de la nueva ley: La frase «duración y ejercicio» que emplea el legislador, se resuelve por lo que atañe á las acciones en su prescripción; y no pudiendo concebirse un derecho sin acción adecuada para hacerlo valer, de ahí lo trascendental de la disposición de aquella re-

gla, que, según expresión de un publicista, envuelve una idea de caducidad jurídica que lleva la muerte á derechos y acciones que por la legislación anterior tuvieron más larga vida.

A dilucidar si en el número de estas acciones figuran las nacidas de los foros anteriores á la promulgación del Código ó si por el contrario no les son de aplicación las disposiciones de este Cuerpo legal, se dirigen las páginas sucesivas, escritas con un fin puramente regional y para que en el proyecto de las leyes complementarias á la obra de codificación civil prometidas ya por el actual ministro de Gracia y Justicia se tome nota por lo menos de la dificultad, resolviéndola en el sentido que más convenga á los intereses de esta región.





I

Dispone el Código civil, en su artículo 1655, que los foros y cualesquiera otros gravámenes de naturaleza análoga que se establezcan desde la promulgación del mismo, se rijan por las disposiciones del censo enfiteútico ó por las del arrendamiento, según que el tiempo por que se constituyan sea indefinido ó, por lo contrario, limitado.

Invirtiendo los términos de este artículo, diremos que los foros y otros gravámenes de naturaleza análoga establecidos hasta la promulgación del Código, continuarán rigiéndose por las disposiciones del derecho consuetudinario.

Por consiguiente, la especialidad foral ha desaparecido legalmente en los puntos en que era conocida ⁽¹⁾ respecto á los foros que se constituyan

(1) Galicia, Asturias y parte de León.

con posterioridad al 1.º de Mayo de 1889, fecha en que el Código empezó á regir, pero subsiste, y subsiste en toda su integridad, respecto á los demás establecidos antes de aquella fecha.

Las diversas acciones nacidas del foro prescribían antes del Código á los veinte ó treinta años, según se ejercitasen como personales ó reales, y la de retracto del dueño directo ó útil, á los nueve días; luego, subsistiendo como subsisten actualmente sin variante alguna los foros constituidos con anterioridad al 1.º de Mayo de 1889, es óbvio que los términos de prescripción de las acciones emanadas de estos foros no sufrieron novedad alguna con la promulgación del Código.

Así discurren y así razonan los que se resuelven por los antiguos términos de prescripción; y como quiera que militen en contra de tales razonamientos otros poderosísimos, y de más valía á mi entender, para sostener en absoluto y sin distingos que la prescripción en los foros debe acomodarse á las disposiciones de la ley moderna, fuerza es exponer los fundamentos de esta opinión.

Es verdad que el foro es una especialidad jurídica en los puntos en que se conoce, por más de que en su origen y objeto, obligaciones y derechos de los otorgantes, no se distinga del censo enfiteútico, y que á tal especialidad la informa en primer término, como regla de derecho, la voluntad de las partes contratantes, expresada en las escrituras ó cartas forales, en cuanto las cláusulas contractuales no se opongan á los preceptos legales; pero también es preciso reconocer que los principios sancionados por las leyes de Partida y otras de derecho común, y por la jurisprudencia, para el contrato de enfiteusis, se aplicaron siempre en los

foros como derecho supletorio al establecido por la ley del contrato.

Innumerables sentencias de la Audiencia de Galicia y la opinión de jurisconsultos tan distinguidos en la materia como el Sr. Castro Bolaño ⁽¹⁾ confirman y corroboran lo manifestado, sin que, por otra parte, existan términos hábiles para sostener razonablemente un parecer contrario, que equivaldría á tanto como á negar virtualidad y eficacia á la costumbre productora de la ley.

Y en donde se echa más de ver la constante aplicación de las leyes comunes á la materia foral, es precisamente en los términos de prescripción extintiva ó liberatoria de las acciones nacidas del foro. No puede citarse un solo caso en que, al excepcionarse la prescripción de la acción real de foro, se dejara de aplicar por letrados y jueces la ley V, tit. VIII, lib. XI de la Novísima Recopilación, que fijaba un periodo de treinta años de duración á aquella clase de acciones, ni tampoco dejó de citarse jamás la ley 63 de Toro al alegarse ó declararse la prescripción de la acción personal que del foro nace, considerado como contrato. También á nadie se le ocurrió dudar, antes del Código, que la acción de retracto del dueño directo ó útil prescribía á los nueve días contados según lo dispuesto en la ley 74 de Toro y en el art. 1618 de la de Enjuiciamiento civil.

Ahora bien: si esto es así, si el periodo de vida ó término de prescripción de las diversas acciones que nacen del foro, considerado en su doble aspecto de contrato y derecho real, se extinguía, antes del Código conforme á los preceptos de la legislación

(1) Estudio jurídico sobre el foro, capítulo 1.º, párrafo 40.

común, cabe preguntar: ¿continuarán rigiendo en los foros los términos de prescripción de la antigua legislación común, después de la promulgación del Código civil?

Responda por nosotros á esta pregunta el mismo Código, que en su disposición final, art. 1976, á la letra dice así: «Quedan derogados todos los cuerpos »legales, usos y costumbres que constituyen el Dere- »cho civil común en todas las materias que son ob- »jeto de este Código, y quedarán sin fuerza y vigor, »así en su concepto de leyes directamente obligato- »rias, como en el de derecho supletorio.»

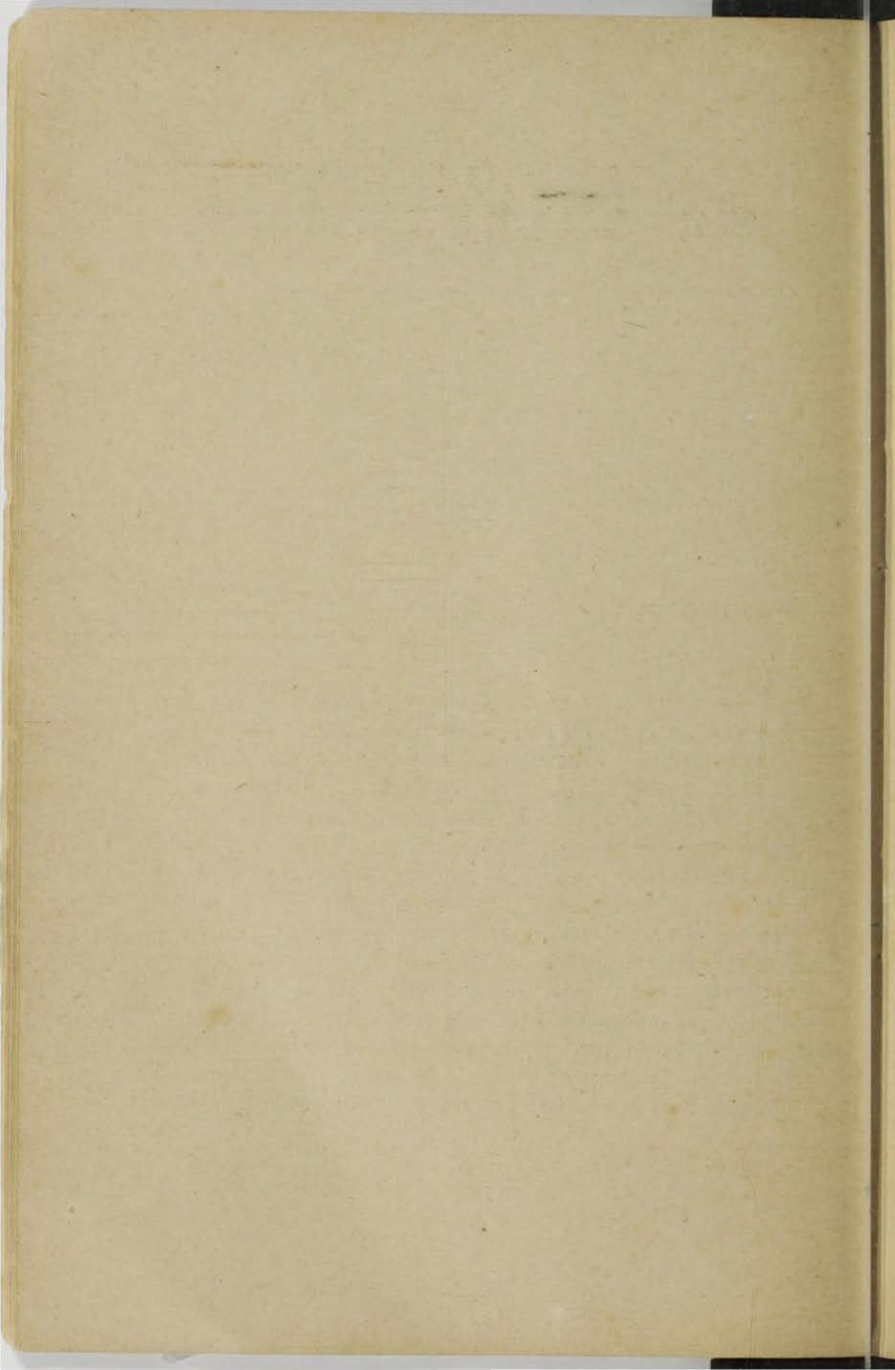
Responda por nosotros el párrafo 2.º del art. 12 de aquel Cuerpo legal, que, al declarar subsistente el derecho foral sin alterar el régimen jurídico, escrito ó consuetudinario, de las provincias y territorios en que aquel se aplica, dice claramente que *el Código regirá como derecho supletorio* en defecto del que lo sea en cada una de aquellas regiones por sus leyes especiales.

No insistiré más en esto, que creo resuelto terminantemente por la ley, y hasta confirmado por la jurisprudencia, puesto que, prescindiendo de la constante aplicación que la Audiencia de nuestro territorio está haciendo del art. 1966 del Código en los fallos de pleitos en que se excepciona la prescripción de la acción para cobrar pensiones forales atrasadas, ya el Tribunal Supremo de justicia, en su sentencia de 30 de Junio de 1897, estableció la doctrina de que el efecto retroactivo que la regla transitoria 4.ª del Código civil da á las disposiciones del mismo referentes al ejercicio, duración y procedimientos para hacer valer los derechos y acciones nacidas y no ejercitadas antes de empezar á regir, es aplicable á las enfiteusis, *y por tanto á los foros,*

que en este punto siguen sus reglas aunque se hubieren constituido con anterioridad al Código.

Quede, pues, sentado que las disposiciones del Código civil referentes á la prescripción son de perfecta aplicación á los foros establecidos con anterioridad á la promulgación del mismo, y pasemos á ocuparnos en el estudio de las diversas fases en que los términos de prescripción pueden presentarse en las cuestiones forales.







II

El foro, según se le considere como contrato ó como derecho real, produce á favor del aforante ó dueño directo dos clases de acciones: personal la una, y real la otra. Procede la primera, no sólo contra el recipiente y sus herederos, sinó contra terceros que han reconocido la carga foral expresa ó tácitamente, puesto que, como atinadamente observa Castro Bolaño ⁽¹⁾, á todos liga y obliga la ley del contrato. Puede ejercitarse la segunda contra el poseedor de las fincas afectas al gravamen, por el mero hecho de la posesión y en fuerza del derecho real ó dominio directo que se reservó sobre la cosa dada en foro. La acción real se dirige contra la finca, la persigue como la sombra al cuerpo, cualquiera que sea su poseedor, y, por el contrario,

(1) Obra citada, capítulo 3.º, párrafo 28.

la personal se ejercita contra determinada persona, por razón de las obligaciones que contrajo, sea ó no poseedora de la finca gravada.

Pues bien: la existencia jurídica de las acciones no podía prolongarse más allá de veinte años en las personales y de treinta en las reales, según las antiguas leyes citadas ⁽¹⁾, y, en su consecuencia, la prescripción de las acciones forales, según su naturaleza, tenía lugar, antes del Código, si durante aquellos plazos no se ejercitaban ó no se interrumpía el lapso del tiempo por reclamación judicial ó extrajudicial del dueño directo, ó por un acto de reconocimiento del útil.

El Código ratificó el periodo de treinta años para la duración de las acciones reales sobre bienes inmuebles ⁽²⁾; pero en cuanto á las personales, hizo más efímera su vida legal, reduciendo el antiguo término prescriptivo de veinte años, á quince, siempre que no tuviesen señalado plazo especial de prescripción ⁽³⁾. Ordenó al propio tiempo, que la duración y ejercicio de las acciones y derechos nacidos y no ejercitados antes de su promulgación, se sujetasen á lo dispuesto en el mismo ⁽⁴⁾, y por último dispuso, en su art. 1939, que «la prescripción comenzada antes de la publicación de este Código se regirá por las leyes anteriores al mismo; pero si desde que fuere puesto en observancia transcurriese todo el tiempo en él exigido para la prescripción, surtiría esta su efecto aunque por dichas leyes anteriores se requiriese mayor lapso de tiempo.»

(1) Ley 63 de Toro, y 5.^a, tit. 8.^o, libro 11, Nov. Rec.

(2) Art. 1963.

(3) Art. 1964.

(4) 4.^a disposición transitoria.

De suerte que las acciones personales emanadas del foro como contrato, prescribirán, según tales disposiciones legales, á los quince años, siempre que estos transcurran desde que el Código fué puesto en vigor; es decir, que el día 1.º de Mayo de 1904 se hallarán extinguidas y seguirán extinguiéndose todas las acciones de aquella clase que no se hubiesen ejercitado dentro de los quince años, aunque naciesen bajo el régimen de la legislación anterior y tuvieran, con arreglo á la misma, más larga vida.

Pero entiéndase bien que en el número de estas acciones personales y en el de las reales, de que vamos á ocuparnos, no se incluye la que ya podemos llamar especial, referente al pago de pensiones vencidas ó atrasadas, cuya acción, atendidas su importancia y acaloradas polémicas á que está dando lugar para fijar su naturaleza y término de prescripción, será materia de otro capítulo.

Por lo que atañe á la prescripción de las acciones reales que el foro produce, parece que, habiendo el Código fijado el mismo período de treinta años que para su duración señalara la ley 5.ª, tit. 8.º, libro 11 de la Novísima Recopilación, nada hay que decir, pero preciso es que me haga cargo de una cuestión importante, cual es la de la extinción del foro por prescripción, procurando resolverla con arreglo al Código.

Habia quien sostenía antes de promulgarse este Cuerpo legal, que el dominio directo en el foro era imprescriptible, si bien limitando tal opinión al derecho ó acción para reclamar las pensiones que no fuesen atrasadas ⁽¹⁾, y aun en este caso siempre que el poseedor lo fuese por título de foro, cual su-

(1) Covarrubias, *Variarum*, libro 3.º, cap. 7, núm. 1.º

cede al recipiente y sus causa-habientes, á los subforeros y más que reconocieron la carga foral, ya de un modo directo ó expreso, ya tácitamente ⁽¹⁾.

Otros, por el contrario, eran de parecer, que si no se pagaba ni reclamaba la pensión por espacio de treinta años, se entendía en todo caso prescrita la liberación de las fincas, y, por consiguiente, relevados sus poseedores de la obligación de pagar, no sólo las pensiones vencidas, sinó las sucesivas ⁽²⁾.

La razón en que se fundaban los primeros era la de que el recipiente del foro y sus herederos, lo mismo que los terceros que reconocieron por modo expreso ó tácito la carga foral, no poseen las fincas por derecho propio, sinó en nombre del dueño directo, cual sucede en el arrendamiento, según así lo reconocen una Constitución del Emperador Justino respecto á la enfiteusis ⁽³⁾ y una ley de Partida referente á los que tienen á feudo algún heredamiento ⁽⁴⁾. Y siendo esto así, claro es que no hay prescripción posible por falta del requisito esencial que la motiva: la posesión. Habrá la tenencia material de la cosa, pero no la posesión civil necesaria para prescribir.

Los segundos apoyaban su opinión en la ley de la Novísima Recopilación, que declaraba prescritas, sin distinción, las acciones reales, y las mixtas á los treinta años, y además en que era contrario á los buenos principios de derecho el privilegio extraordinario de imprescriptibilidad que pretendía conferirse á las acciones y derechos de que se trata.

(1) Castro Bolaño, Estudio citado; cap. 8.º, números 109 y 110.

(2) Gómez, Varias resoluciones, tomo 2.º, cap. 11, núm. 15.

(3) C. 7, 29, 6 párrafo 7.º

(4) Ley 5.ª, tit. 30, Part. 3.ª

Por su parte, el Tribunal Supremo de justicia⁽¹⁾ declaró que la acción real que compete al censalista se prescribe cuando transcurre el término que señala la ley Recopilada, y que no es doctrina admitida por la jurisprudencia la que establece la imprescriptibilidad del capital en los censos.

No es objeto de este pequeño estudio el discutir en el terreno de los principios, y aun en el del derecho constituido antes del Código, sobre la cuestión planteada, puesto que, como ya he indicado, tratamos únicamente de buscar solución al problema con arreglo á lo estatuido por aquel moderno Cuerpo legal; pero séame permitido siquiera apuntar la idea de que, después del estado de cosas creado en materia de foros por las Reales provisiones de 11 de Mayo de 1763 y 28 de Junio de 1768⁽²⁾, estado de cosas que, por más de ser provisional, bien puede tenerse como definitivo después de pasar cerca de siglo y medio sin alteración, y sin temor de que se altere en el sentido de la reversión⁽³⁾, séame permitido, repito, apuntar la idea de que ha desapare-

(1) Sentencias de 24 de Enero, y 9 de Marzo de 1863.

(2) Terminado el tiempo ó fenecidas las voces por que acostumbraban á otorgarse los foros (las vidas de tres reyes y veintinueve años más) los dueños directos solicitaban la reversión despojando á los foreros de las fincas que, á costa de tantos afanes y sudores, habian ellos ó sus antepasados reducido á cultivo ó mejorado notablemente, y para poner coto á tales desmanes se libró á petición del Marqués de Bosque Florido, diputado general del reino, la primera de las Reales provisiones citadas, por virtud de la cual se ordenó á la Audiencia de Galicia hiciese suspender los pleitos, demandas y acciones pendientes sobre foros, sin permitir mas despojos, interin que por S. M. no se resolvía lo conducente.

Esta Real disposición sólo se referia á Galicia, por lo cual, á nueva petición de varios vecinos del Bierzo y de la villa de la Vega, se dictó la de 28 de Junio de 1768, haciendo aquella extensiva al principado de Asturias y al reino de León, y mandando mantener á todos los foreros en la posesión de los bienes aforados.

(3) El sabio maestro del que estas lineas escribe, D. Jacobo Gil, dice á este propósito en su libro de los Censos, pág. 26, que la proclamación de las despojos ocasionaria una gran perturbación, y más bien parecería una venganza que un acto de justicia.

cido la razón de analogía que pretende notarse entre el forero y el arrendatario á los efectos de la posesión y de la imprescriptibilidad, y que más justa y acomodada á los buenos principios parece la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en las sentencias citadas, aplicada á los foros, que la en que se funda la opinión contraria.

Pero bien: desde que el Código civil se promulgó, paréceme que las dudas desaparecieron, al menos en la esfera del derecho positivo.

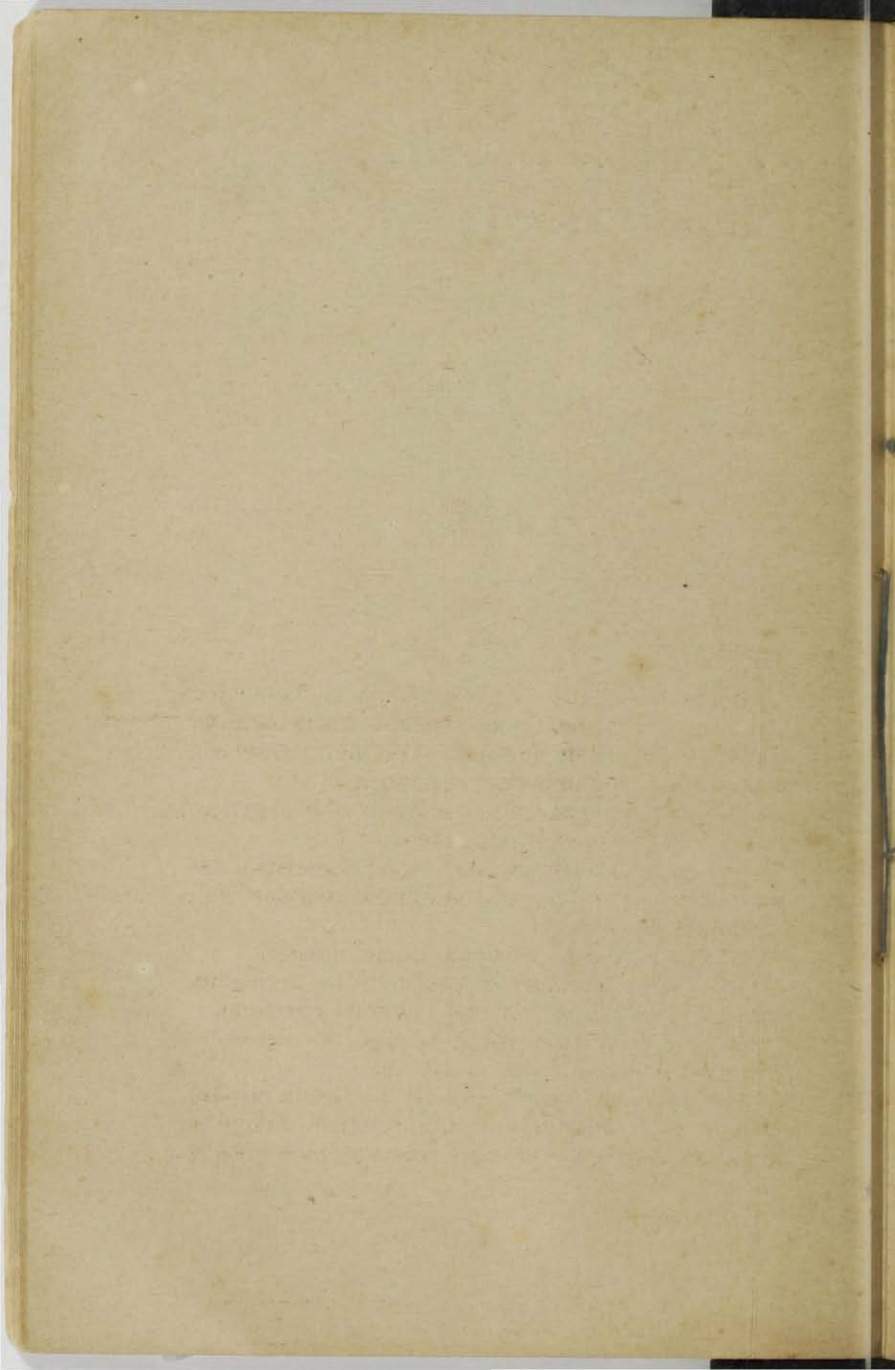
En las disposiciones generales que sobre toda clase de censos contiene dicho Código ⁽¹⁾, existe un artículo, el 1620, que dice: «Son prescriptibles tanto »el capital como las pensiones de los censos, conforme á lo que se dispone en el título XVIII de este »libro».

Hemos visto anteriormente que el foro debe regirse por los preceptos del censo enfiteútico en todo aquello que el derecho consuetudinario no regule la institución jurídica, y hemos visto también que estos preceptos supletorios son hoy los contenidos en el Código; luego es evidente que el artículo transcrito es de perfecta aplicación á los foros, porque también lo es á la enfiteusis. Y buena prueba de ello nos la da el legislador en el último párrafo del artículo 1611 contenido en aquellas disposiciones generales, al exceptuar expresamente de la redención á los foros y otros gravámenes análogos, para la que anuncia una ley especial, con lo cual quiere dar á entender por modo claro que las demás disposiciones no exceptuadas son de aplicación á los foros, en cuanto no se opongan, por supuesto, al derecho especial por que se rigen.

(1) Cap. 1.º, tit. VII, libro 4.º

El capital en los foros, ó sea el dominio directo representado por el derecho á cobrar la pensión, prescribe, pues, desde la promulgación del Código y en el caso que nos ocupa, á los treinta años, contados desde que se dejó de ejercitar aquel derecho. El forero hace suyo el dominio pleno de la finca aforada por virtud de la prescripción adquisitiva, y el dueño directo pierde sus derechos y acciones dominicales en fuerza de la liberatoria ó extintiva, según los artículos 1959 y 1963 de aquel repetido Cuerpo legal.







III

Hemos dicho que la prescripción de la acción para cobrar pensiones vencidas ó atrasadas en los foros sería objeto de especial estudio, y vamos á ocuparnos de tan importante materia.

Para ello empezaremos por transcribir el artículo 1966 del Código civil, que dice así:

«Por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones siguientes:

- »1.^a La de pagar pensiones alimenticias.
- »2.^a La de satisfacer el precio de los arriendos, sean estos de fincas rústicas ó de fincas urbanas.
- »3.^a *La de cualesquiera otros pagos que deban hacerse por años ó en plazos más breves.*»

¿Es aplicable á las pensiones forales la disposición de este último párrafo del artículo? ó lo que es igual, ¿prescribe por el transcurso de cinco años la

acción para exigir el pago de pensiones forales atrasadas cuyo pago debió hacerse al vencimiento de cada anualidad?

Discurriendo en la forma apuntada al ingreso del primer capítulo, sostienen algunos—y son los menos—que á los foros constituidos con anterioridad al Código les es aplicable el derecho vigente en la época de su constitución, sin variantes, interpretaciones ni limitaciones, y que, por consiguiente, la acción para reclamar pensiones forales vencidas y no satisfechas dura treinta años cuando se ejercita como real, y veinte cuando se utiliza como personal.

Esta opinión, que es muy cierta haciendo aplicación del razonamiento en que se funda á aquellas reglas del derecho consuetudinario que informan la especialidad foral y que constituyen la esencia jurídica del foro, ya hemos visto y demostrado en dicho primer capítulo cuán desprovista de apoyo legal y de fundamento serio se halla en lo que se refiere á las disposiciones del derecho común y muy especialmente á las relativas á la prescripción que como supletorias se aplicaban á los foros.

Estas disposiciones están expresa y terminantemente derogadas por los artículos 12 y 1976 del Código, debiendo aplicarse en sustitución de las mismas los preceptos de la nueva ley, que en el caso que nos ocupa no son otros que los ya citados.

Más discutible que la opinión precedente me parece la de aquellos otros que, dando por supuesto que las disposiciones del Código son aplicables al caso, y valiéndose de argumentos más ó menos ingeniosos, sostienen que á la acción para cobrar pensiones forales atrasadas y réditos de censo en general no le alcanza la prescripción especial de

cinco años que establece el artículo 1966 antes transcrito, sino que dicha acción, si es que se ejerce como real, dura lo que las de esta clase sobre bienes inmuebles, ó sean treinta años.

Recopilando dichos argumentos podemos exponerlos en la forma siguiente:

a) La acción para cobrar réditos de censos ó pensiones forales atrasadas persiguiendo la finca censada ó aforada, es de naturaleza real.

b) El artículo 1966 en su número 3.º sólo se refiere á acciones personales, porque menciona expresamente en los dos numerandos anteriores obligaciones de aquella naturaleza, ó sean las de pagar pensiones alimenticias y el precio de los arriendos.

c) El artículo 1963, al establecer el término de treinta años para la prescripción de acciones reales sobre bienes inmuebles, lo hace sin limitación alguna, y, por el contrario, al ocuparse el legislador de la prescripción de las acciones personales en el artículo siguiente, fijándole un plazo de quince años de duración, lo hace con la salvedad de que no tengan señalado término especial de prescripción.

d) Que no cabe suponer que nuestro Código invirtiese tan radicalmente los términos del derecho histórico, dejando á la acción de que se trata en la modesta categoría de ciertas acciones personales que ni siquiera tienen la prescripción general de las de su clase, sino que, por excepción, solo viven cinco años; y

e) Que la acción que nos ocupa es privilegiada, puesto que constituye uno de los efectos más atendibles y el más importante y práctico derecho nacido del censo ó foro, no concibiéndose que tenga

menor fuerza y vida más corta que la hipotecaria, con la que guarda cierta analogía, y que otras reales y aun personales de menor importancia.

No discutiremos la exactitud de la afirmación que contiene el primero de los argumentos enunciados, porque la acción para cobrar pensiones atrasadas, *cuando se persigue la finca gravada*, es efectivamente real; pero en modo alguno podemos convenir en que el párrafo 3.º del repetido art. 1963 se refiera tan sólo á acciones personales.

En primer lugar, la generalidad con que se halla redactado dicho párrafo, bien á las claras nos está diciendo que comprende toda clase de acciones reales y personales enderezadas á exigir pagos que deban hacerse por años ó en plazos más breves, y en donde la ley no distingue no nos es lícito distinguir.

En segundo término, preciso es tener en cuenta que el art. 1966 está incluido en un capítulo cuyo epígrafe genérico es: «De la prescripción de las acciones», sin distinguir de reales ni personales, y los censos y sus pensiones son prescriptibles, al decir del art. 1620, conforme á lo que se dispone en el tit. 18 del libro IV, dentro del cual se halla aquel capítulo.

Por último, no es rigurosamente exacto que las obligaciones de los números 1.º y 2.º del artículo cuestionado, ó sean las de pagar pensiones alimenticias y el precio de los arriendos produzcan siempre acción personal, sinó que pueden muy bien originarla real, como sucederá, por ejemplo, en el caso de que se hallen aseguradas con hipoteca, y no por eso hemos de sostener que la prescripción de cinco años no les es aplicable.

En cuanto á los otros argumentos que se expo-

nen en apoyo de la opinión que venimos refutando poco tenemos que decir, porque pertenecen al terreno del derecho constituyente, y ya hemos indicado que el objeto de este trabajo es aplicar los preceptos del Código sobre prescripción á los foros, y no inquirir las razones ó averiguar los principios que el legislador tuvo en cuenta para sancionar aquellos preceptos.

Sin embargo, y como nos dé el trabajo hecho el conocido é ilustrado comentarista Sr. Manresa en un muy bien pensado artículo que publicó sobre el particular en la revista profesional de que es director ⁽¹⁾, vamos á exponer algunas de las ideas de aquel distinguido escritor.

Sin duda, dice el Sr. Manresa, parecerá dura la transición del derecho antiguo al nuevo, y por esto se buscarán medios para eludir ó atenuar sus efectos. Si es dura la ley, prepárese la opinión para reformarla; pero mientras tanto debe cumplirse: *Dura lex, sed lex*. Mas no será tan dura ni tan inconveniente cuando ha sido adoptada la misma disposición en casi todos los Códigos modernos, tanto de Europa como de América. Razones importantes de orden social y de conveniencia privada habrán tenido todos esos legisladores para modificar las tradiciones del Derecho romano, estableciendo la prescripción larga para el capital del censo, y otra mucho más corta para la del pago de las pensiones: la de cinco años generalmente, como en nuestro Código, y hasta de tres y de cuatro, como en Austria y en Uruguay.

Estando tan generalizada esa justa y conveniente reforma, hicieron bien en aceptarla los autores

(1) «Revista general de legislación y jurisprudencia», año 43, tomo 87.

de nuestro Código civil, aparte de que no podían prescindir de ella en cumplimiento de la base primera de las aprobadas por la ley de 11 de Mayo de 1888.

Y entrando en otro orden de consideraciones, continúa el Sr. Manresa diciendo que el censalista debe saber el término que la ley le concede para reclamar el pago de las pensiones, y si no lo verifica dentro de los cinco años, es de suponer que las ha cobrado; y si así no fuese, la ley le condena á perderlas, en pena de su negligencia ó abandono, y acaso de su mala fe.

Concluye el citado publicista sosteniendo que la acción para exigir el cumplimiento de la obligación de pagar las pensiones del censo, bien se ejercite como real, ya como personal, prescribe por el transcurso de cinco años, contados desde el día del vencimiento de cada una de ellas, conforme á lo que ordenan los artículos 1966 y 1969 del Código civil, sin perjuicio del derecho para cobrar las futuras, mientras no esté prescrito el capital del censo.

Dice muy bien el Sr. Manresa al afirmar que la reforma de que se ocupa era justa y conveniente por razones de orden social y de conveniencia privada. Es preciso vivir en Galicia, saber lo que es el foro y el caciquismo, y haber presenciado la ruina de sinnúmero de familias condenadas, en pleitos engendrados en su mayor parte por la venganza, á consentir el apeo y prorrato de un foro y á pagar solidariamente las veintinueve últimas anualidades de su renta, para comprender, no ya lo justo, sino lo humanitario de la reforma.

Bien venida sea ésta al pueblo gallego interin no se sanciona la anhelada ley de redención foral

anunciada en el artículo 1611 del Código, y prometida por el actual Ministro de Gracia y Justicia (1). Han desaparecido las causas que motivaron en otras épocas la constitución de los foros, y justo es que desaparezcan los efectos y se liberte á la propiedad inmueble de onerosos y perpetuos gravámenes, que pugnan con los progresos realizados en el derecho y esclavizan la agricultura, á la cual se vuelven hoy los ojos como medio de regenerar nuestra patria.

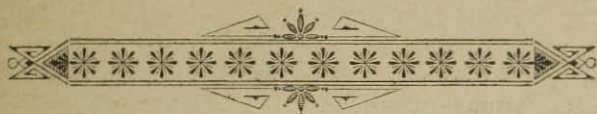
Pero dejando aparte estas consideraciones, he de terminar afirmando que, por las razones expuestas, la acción para cobrar pensiones vencidas ó atrasadas en los foros cuya renta deba pagarse anualmente, prescribe, al igual que en los censos, por el transcurso de cinco años, ó lo que es igual, que el núm. 3.º del art. 1966 del Código es de perfecta aplicación á dichas pensiones.

En la Audiencia de nuestro territorio, cuyos fallos en la materia merecen especial consideración porque á la antigua Audiencia de Galicia se deben las prácticas que informaron la materia foral, se han dictado ya desde el año de 1894 al de la fecha varias sentencias, según dejamos apuntado, esti-

(1) El Sr. Durán y Bas, que es el Ministro á que nos referimos, para dar cumplimiento á lo dispuesto en los artículos 6.º y 7.º de la ley llamada de Bases de 11 de Mayo de 1888, llevó en Abril último á la sanción real un Decreto por virtud del que se nombraron las comisiones especiales encargadas de redactar los proyectos de ley en los que se contengan las instituciones forales que conviene conservar en cada una de las provincias ó territorios en donde existan, y se les fija un plazo de seis meses para presentar al Gobierno sus trabajos. Los comisionados de esta región se reunieron en la Coruña, conforme á lo mandado, el 15 de Mayo último, y—según parece—designaron ponente para el desempeño de su cometido al sabio profesor Sr. Gil, del cual es de esperar un trabajo concienzudo como todos los suyos. En principio está acordada la redención por el art. 1611 del Código, y sólo falta que ésta sea un hecho en breve plazo y de la manera menos onerosa para el dueño útil.

mando la excepción perentoria producida por la prescripción de la acción para cobrar más de las cinco últimas anualidades de renta atrasada en los foros, sirviendo de fundamento á tales sentencias el tantas veces repetido art. 1966 del Código civil.





IV

Réstame, para concluir este pequeño trabajo, el estudiar si los términos de prescripción de la acción de retracto inherente al foro sufrieron alguna modificación con la promulgación del Código.

El derecho de retracto sancionado por varias de nuestras leyes antiguas ⁽¹⁾, sabido es que constituye uno de los requisitos ó condiciones naturales del foro, y está fuera de toda duda que competía y compete, no sólo al dueño directo, sinó también al del útil, cuando enajenan sus respectivos dominios.

Antes de promulgarse el Código, y según la ley de Enjuiciamiento civil ⁽²⁾, la acción para hacer va-

(1) Ley 4.^a, tit. 1, lib. IV del Fuero Viejo de Castilla.—Ley 13, tit. X, lib. III del Fuero Real.—Ley 230 del Estilo.—Leyes 1.^a y sucesivas, tit. XIII, lib. X de la Nov. Recopilación, y 74 de Toro.—Art. 1618 de la ley de Enj. civil vigente.

(2) Artículos 1618 y 1620.

ler tal derecho ante los Tribunales de justicia debía ejercitarse dentro de nueve días contados desde el otorgamiento de la escritura de venta, y si ésta se ocultare con malicia, desde el siguiente al en que se acreditare que el retrayente ha tenido conocimiento de ella, presumiéndose maliciosa la ocultación de la venta cuando no se hubiere inscrito oportunamente en el Registro de la propiedad, en cuyo caso se contaría el término desde la presentación de la escritura en aquella oficina.

De modo que la acción de retracto, en general, prescribía antes del Código por el transcurso de nueve días, contados en la forma dicha; y este término de prescripción era aplicable indistintamente á los foros, tanto en el caso de venta del dominio directo como en el del útil, y aun cuando el foratario no hubiese cumplido con el requisito de avisar al dueño directo el proyecto de venta á los efectos del derecho de tanteo ⁽¹⁾.

Promulgado aquel Cuerpo legal, hanse suscitado dudas sobre la aplicación de las disposiciones del derecho antiguo al caso apuntado de que el foratario vendiese su dominio sin cumplir con el previo

(1) El derecho de tanteo, ó sea la prelación que uno tiene de comprar la cosa por el *tanto* ó precio que otro dé antes de consumarse la venta, es también un requisito natural del foro establecido únicamente á favor del dueño directo cuando el del útil pretende enajenar su dominio, á cuyo fin el foratario vendedor debe avisar al dueño directo el proyecto de venta, con expresión del precio ofrecido ó en que pretenda verificar la enajenación, y de la persona á cuyo favor ha de tener esta lugar en su caso. Antes del Código era de dos meses contados desde el día siguiente al del aviso el plazo concedido al dueño directo para ejercitar su derecho; mas después de promulgarse aquel Cuerpo legal, dicho plazo quedó reducido á veinte días, según el art. 1637, aplicable á los foros por las mismas razones que el 1639 lo es, según demostraremos.

Hay quien sostiene que al foratario corresponde también el derecho de tanteo cuando se enajena el dominio directo; pero entiendo que esta opinión, aparte su carencia de apoyo científico, no puede fundarse en disposición legal alguna, ni siquiera en prácticas.

requisito del aviso al dueño directo, dudas que surgieron en vista del art. 1639 del Código, que dice así: «Si se hubiere realizado la enajenación sin el »previo aviso que ordena el art. 1637, el dueño di- »recto, y en su caso el útil, podrán ejercitar la »acción de retracto en todo tiempo hasta que trans- »curra un año contado desde que la enajenación se »inscriba en el Registro de la propiedad.»

Es decir, que el Código amplía hasta un año el antiguo plazo de nueve días concedidos para retraer en el caso de omitirse el requisito del previo aviso. Y la reforma es razonable, pues al que se le hace perder un derecho cual es el de tanteo por omisión voluntaria ó involuntaria de otro, justo es que se le repare del perjuicio en la forma más adecuada, aparte de que siempre son plausibles las disposiciones que tiendan á facilitar la consolidación de los dominios directo y útil.

Pero ¿es de aplicación á los foros la disposición contenida en el artículo transcrito?

Para contestar á esta pregunta nos fijaremos en las dos fases en que la cuestión planteada puede presentarse, á saber: venta del dominio directo y venta del dominio útil.

En el primer caso no existen términos hábiles para responder afirmativamente, porque, careciendo el foratario del derecho de tanteo cuando se pretende enajenar el dominio directo, es evidente que no tiene objeto el previo aviso indispensable para ejercitar aquel derecho, y no existiendo por innecesario el aviso, bien á las claras se hecha de ver que la disposición del artículo es inaplicable, porque precisamente se redactó para el caso de que la ley exija aquel requisito y la enajenación se realizara sin cumplirlo.

El legislador se refiere al censo enfiteúutico, en el cual al enfiteuta se le concede el derecho de tanteo; pues por más de que emplee las denominaciones genéricas de dueño directo y dueño útil, no debe darse al artículo un alcance que no tiene, aplicándolo á los foros en el caso que nos ocupa, porque—repito—al foratario, ni la ley, ni la jurisprudencia, ni la costumbre han conferido el mencionado derecho de tanteo, de donde arranca el precepto del Código que comentamos.

Sentado, pues, que la disposición del art. 1639 no puede tener aplicación, por imposibilidad legal, al caso de venta del dominio directo en los foros, pasemos á examinar la cuestión en su segundo aspecto, ó bajo la fase en que en segundo lugar la hemos presentado, ó sea para el caso de venta del dominio útil foral sin el previo aviso al dueño directo.

Recordando lo que hemos dicho sobre la aplicación de las disposiciones del Código á todos los términos de prescripción de las acciones forales, y teniendo en cuenta que al dueño directo jamás se le negó el derecho de tanteo, para cuyo ejercicio está obligado el foratario á poner en conocimiento de su condueño el hecho que da lugar á aquel derecho, fácilmente se colige que el artículo cuestionado es de rigurosa aplicación al caso de venta del dominio útil foral cuando se realiza sin el previo aviso al dueño directo.

Discurriendo de otro modo habria que sostener que el Código no derogó las disposiciones del derecho común antiguo que como supletorias se aplicaban á los foros en cuanto al ejercicio y duración de la acción de retracto, y que esas disposiciones estaban en vigor al único efecto de hacer de ellas aquella aplicación.

Pero como nuestra opinión no tenga más valor que el que le dan las razones en que se funda, y quizá por algunos estas razones se pospongan á lo humilde de aquella, he de transcribir los considerandos de una sentencia que el Tribunal Supremo de justicia dictó sobre el particular en 30 de Junio de 1897 ⁽¹⁾, cuya resolución, que ya citamos en otro lugar, atendida su procedencia, no dará lugar á que se controvierta, al menos en la práctica de los Tribunales inferiores, la cuestión planteada.

He aqui aquellos considerandos:

«1.º La cuestión litigiosa se reduce á saber si la
»acción para retraer el dominio directo ó útil, cuya
»separación hubiera tenido lugar por virtud de un
»contrato anterior al Código civil, ha de sujetarse
»en su ejercicio á las reglas por el mismo estableci-
»das, ó, por el contrario, á lo dispuesto en la ley
»de Enjuiciamiento; y siendo esto así, ha podido el
»fallo recurrido, sin cometer las infracciones alega-
»das en el motivo 1.º, abstenerse de calificar el
»contrato de donde emana el repetido derecho de
»los litigantes á los dominios directo y útil, porque
»la cuestión controvertida no cambia de naturale-
»za, ya sea un foro, ya un censo enfiteúutico lo que
»se constituyó en dicho contrato.»

»2.º La regla transitoria 4.ª del Código civil da
»efecto retroactivo á las disposiciones del mismo
»que se refieran al ejercicio, duración y procedi-
»mientos para hacer efectivos los derechos y accio-
»nes nacidos y no ejercitados antes de empezar á
»regir; de donde se sigue que lo dispuesto sobre la
»duración del derecho de retracto y modo de con-

(1) Fué publicada esta sentencia en la *Gaceta de Madrid* correspondiente al 14 de Julio de dicho año de 1897, pág. 89.

»tar el término para ejercitarlo es aplicable á las
»enfiteusis, y, por tanto, á los foros, que en este
»punto siguen sus reglas, aunque se hubieren cons-
»tituido con anterioridad al Código, sin que á ello
»se oponga, como en contrario se supone, la regla
»de equiparación establecida para lo futuro entre
»las enfiteusis y los foros perpetuos en el art. 1655,
»porque ni por esta regla se borran ni destruyen
»las analogías preexistentes entre ambas institucio-
»nes, según el antiguo derecho, ni tampoco se ex-
»cluye la aplicación de disposiciones que, por refe-
»rirse á la duración y ejercicio de las acciones,
»pueden tener efecto retroactivo, sin perjudicar á
»la esencia del derecho preexistente.»

»3.º Los artículos 1638 y 1639 del citado Código
»establecen distintos plazos para ejercitar la ac-
»ción de retracto por los interesados en las enfiteu-
»sis, según que se haya ó no participado la enaje-
»nación al copartícipe en el dominio; y siendo,
»como es, un hecho cierto que el demandado com-
»prador no dió el correspondiente aviso al deman-
»dante, debe regirse el caso por lo dispuesto en el
»segundo de los preceptos citados, según el cual
»resulta ejercitada la acción de retracto en tiempo
»hábil, ó sea dentro del año, contado desde que la
»enajenación se inscribió en el Registro de la pro-
»piedad.»

»Y 4.º Que en virtud de lo expuesto, el fallo
»recurrido ha infringido la mencionada regla 4.ª, y
»como consecuencia de ello, las demás disposicio-
»nes que se citan en apoyo del recurso, por haber
»aplicado indebidamente las de la ley de Enjui-
»ciamiento civil, en lugar de las contenidas en el
»Código.»

De suerte que, generalizando los precedentes

razonamientos del Tribunal Supremo de justicia, bien podemos sentar en conclusión la doctrina de que—al igual que en el censo enfiteútico—en los foros constituidos con anterioridad á la promulgación del Código civil, la duración de las diversas acciones que de ellos nacen, ó sean los términos de prescripción de las mismas, se sujetarán á las disposiciones de aquel Cuerpo legal, conforme á la aplicación que de ellas hicimos en el discurso de este modestísimo trabajo.

Ribadavia, Junio de 1899.



