

dueño ó su procurador, nacida de un justo título idoneo para transferir el dominio, como venta, dote, permuta ú otra semejante; pues con hacérsenos este entrego ó tradicion, la adquirimos. Solo hay que advertir, que si el título es venta, no nos pasa el dominio, sino pagamos el precio, ó la venta se haga, dando el comprador fiadores, prendas, ó plazos, *l. 46. d. tit. 28. (1)*. Y no es menester, que la tradicion sea real ó corporal, basta que sea fingida ó presumida por el derecho, que es en dos maneras. La una se llama por los Intérpretes ficcion de breve mano, introducida para la mayor facilidad y brevedad de los negocios y contratos, como por exemplo, tengo yo en mi poder una casa de Juan en arrendamiento ó depósito, y me la vende, se hace mia sin tradicion real; porque para ahorrar rodeos, se finge que yo se la restituí, y él me la entregó despues, *l. 47. d. tit. 28. (2)*. Y la otra simbólica, porque se hace por la tradicion de algun símbolo ó señal que representa y denota la tradicion de lo que se vende. Por este tér-

(1) §§. 40. 41. 42. *cod.* (2) §. 43. *cod.*

mino se hace del comprador el trigo que hay en un almacén, entregándole el vendedor sus llaves á vista del mismo almacén, *d. l. 47. junct. la ley 7. tit. 30. d. P. 3.*; y véase otro exemplo de la vista en el *tit. sig. n. 15. (1)*. Y como las servidumbres y demas derechos ó cosas incorporales no son capaces de tradicion real, la representa en ellas el uso de aquel á quien se conceden, consintiéndolo el que sufre estos derechos, *l. 1. d. tit. 30. (2)*. Tambien se hacen por la tradicion fingida del que coge los dineros ú otras cosas, que en funciones de alegría se echan al pueblo, pues aunque no los entrega corporalmente quien los echa al que los coge, como los echa con este fin, se finge que se los entrega, *l. 48. d. tit. 28. P. (3)*. Para tener lugar este modo de adquirir el dominio, debe ser dueño al tradente de lo que entrega, ó bien su procurador, y tener intencion de pasar su dominio al accipiente, y por eso es derivativo, como diximos arriba *n. 11.*

(1) §. 44. *cod.* (2) *L. 1. tit. 3. P. 3.*

(3) §. 46. *Inst. de rer. dij.* (1)

21 Vistos los modos de adquirir el dominio por la ocupacion, vamos á hablar de aquellos en que se adquiere por la accesion: cuyo nombre tomamos latamente, de manera que no solo se extienda á aquellas cosas que juntándose ó uniéndose á las nuestras constituyen con ellas un solo cuerpo, sino también á las que nacen de las nuestras. A esta última especie de accesion llaman los Doctores *discreta*, por la separacion de cuerpos, y á la otra *continua*. Por la discreta pertenecen á nuestro dominio los partos de nuestras vacas, ovejas, yeguas y otras bestias, l. 25. d. tit. 28. (1); y los frutos que producen nuestros campos.

22 De la accesion continua hay dos especies, natural, que acontece por obra de sola la naturaleza y beneficio de los rios, sin cooperación alguna del hombre, é industrial, que procede de la industria y hecho de los hombres. La primera sucede de cuatro maneras: por aluvion, fuerza manifiesta de los rios, islas que en él nacen, y mutacion del alveo ó cauce de los mismos. Aluvion es: *Crecimiento lento que dan*

(1) §. 19. eod.

las avenidas de los rios á nuestros campos, tomándolo de otros tan poco á poco, que no puede entenderse el tanto que se une cada vez; y este aumento se hace nuestro por derecho de accesion, l. 26. d. tit. 28. (1). Pero si acaeciese que la fuerza manifiesta del rio en una grande avenida, se llevase una porcion de terreno, con árboles ó sin ellos conocidamente del campo del vecino, y lo dexase junto al mio que estuviese mas abaxo, no se haria mio dicho terreno, hasta que durase tanto tiempo esta union, que los árboles echasen raíces en mi campo: en cuyo caso adquiriria yo su dominio con la obligacion de dar al otro el menoscabo que recibió á juicio de peritos, d. l. 26. en cuyas glosas 6. y 7. advierte con razon Gregor. Lop. seria lo mismo, si el no haber echado raíces en mi campo los árboles, fuese porque no los habia en la tierra unida: de suerte que todo pende de haber pasado mucho tiempo haciéndose constante la union: Y que el menoscabo debia regularse con respecto á los árboles considerados como arrancados.

(1) §. 20. eod.

23. El dominio de las islas, que se hacen en el rio, lo adquieren por accesion los dueños de los campos mas vecinos, cada uno por lo que afronta con ellas (1), y se debe seguir con tanto rigor la mayor proximidad, que si alguna isla se formase en el rio, de manera que casi toda estuviese mas cerca de los campos del un lado, no seria toda suya, sino solo la porcion que les estaba mas cerca, y la otra de los del opuesto, midiéndolo con una sogá, *l. 27. d. tit. 28.* Y si los campos vecinos perteneciesen á uno en el usufruto, y á otro en la propiedad, seria la isla del propietario en cuanto á la propiedad, y tambien en cuanto al usufruto; pero el usufruto de lo que se adquiere por aluvion ó fuerza manifiesta del rio, pertenecerá al fructuario del campo, *l. 30. d. tit. 28.* Y si las islas de los rios no hubiesen nacido en ellos, sino que las hubiesen formado los mismos entrando con grande avenida en las heredades, y reduciendo á isla algun campo, siempre permanece este de quien era, *l. 28. d. tit. 28. (2).* Si la isla naciese en el mar, lo

(1) §. 22. *cod.* (2) *d. §. 22.*

que sucede muy raras veces, es de el que la poblare primeramente; mas debe obedecer al Señor, en cuyo señorío está aquel lugar donde apareció, *l. 29. d. tit. 28. (1).* Si el rio muda de alveo, el nuevo se hace público como lo es el rio, y el viejo abandonado le adquieren los dueños de los campos vecinos, *l. 31. d. tit. 28. (2).* Si los campos se inundan ó cubren de agua por las avenidas de los rios, conservan su dominio los que ántes le tenian; aunque pierden la posesion miéntras están cubiertos: mas luego que se descubren y vuelven las aguas á su lugar, pueden usar de ellos; como ántes lo hacian, *l. 32. d. tit. 28. (3).* Contamos tambien por accesion la que ocurre en la plantacion de un árbol en campo ageno. Cuando esto sucede, el dueño del campo adquiere el dominio del árbol, luego que este echa raíces, ó se alimenta de él, *l. 43. d. tit. 28. (4).* Y como esto acontecè por obra de la naturaleza, es natural esta accesion, ademas de las cuatro

(1) §. 22. (2) §. 23. (3) §. 24.  
*Inst. de rer. l. 3. §. 17. de adq. v. am. pos.*  
 (4) §. 31. *Inst. cod.*

que suceden por beneficio de los rios, segun acabamos de explicar.

24. A la accesion industrial pertenece en primer lugar la conjuncion, esto es, cuando á algun cuerpo se añade alguna parte que le faltaba, en cuyo caso adquiere algunas veces el dominio de esta el que tiene el del cuerpo. En ello se observan las siguientes reglas establecidas en la *ley 35. de d. tit. 28.* Si á una estatua mia de oro ó plata junto un pie ó brazo, y la soldadura fuese del mismo metal, que son la estatua y pie, adquiero el dominio de este, si lo junto con buena fe, creyendo era mio el pie, con la obligacion de dar al que era dueño del pie su valor. Pero si lo juntase con plomo ó materia de otro metal, no lo hago mio, tenga mala ó buena fe. Si el dueño del pie lo juntase á mi estatua, me transfiere su dominio, si lo hace con mala fe, sabiendo ser mia la estatua, pues se presume que me le quiere dar. Y si la tuviese buena, tengo yo la eleccion ó de tener el pie en la estatua, pagando su estimacion al dueño que le juntó, ó dárselo sin pagarle el valor.

25. Tambien adquiero por accesion lo

que se escribe por otro en libro ó pergamino mio. Si el que escribió tuvo buena fe creyendo ser suyo el pergamino, ó que tenia derecho de escribir en él, y lo quisiere el dueño del pergamino, deberá pagar al que escribió lo que estimaren perritos, que merece por ello. (1). Y si lo que escribió fuere secreto, ó interesara mucho en retenerlo, dicta toda equidad el que pueda quedarse con la escritura, pagando al dueño del pergamino su estimacion; pero no hallamos ley que lo apoye ó ponga el caso. Mas si escribió teniendo mala fe, pierde el trabajo que puso, *l. 36. d. tit. 28.* Y si alguno pinta en tabla agena con buena fe, es dueño de la pintura, debiendo dar el valor de la tabla á su anterior dueño. Pero si pintó con mala fe, pierde la pintura, y debe ser de quien era la tabla, *l. 37. d. tit. 28.* (2).

26. Por accesion adquirimos tambien el dominio de la madera, ladrillos y otros materiales que ponemos en nuestras casas, aun en el caso que lo hubiésemos hecho con mala fe, sin poderlos demandar aquel

(1) §. 33. eod. (2) §. 34. eod.

cuyos eran: lo que se estableció para precaver, que arruinándose las casas, sacando de ella los materiales, se arruinasen con deformidad de la Ciudad. Pero el que metió los materiales tiene la obligacion de pagar á su dueño el valor de ellos duplicado, l. 38. d. tit. 28. (1), la cual concede esta accion al doble, hablando de este mismo asunto en el *vers. Pero y siguientes*, distingue diciendo, que si el edificante tuvo buena fe, compete contra él la accion al doble, y si la tuvo mala, debe pagar quanto jurare interesarle el que recibió el daño, nos parece, que cotejadas estas dos leyes tiene este eleccion contra el que edificó con mala fe, para pedir su interés, ó el doble valor de sus materiales. En la práctica jamas hemos visto, ni creemos se verá, condenarse al pago doblado al que edificó con buena fe.

27 Los dos modos de adquirir que se siguen, no son tan sencillos, esto es, contienen en sí alguna mezcla ó diversidad. Sea el I. la especificacion, que no es otra cosa que: *Formacion de una nueva especie*. Si

(1.) §. 29. eod.

alguno la hace de materia agena, debe distinguirse en quanto á su dominio el caso en que no puede tornar á su primer estado que tenia ántes, del en que puede tornar. En el primero pertenece el dominio al que formó la especie, y así será mio el vino y aceyte que hice de uvas y aceytunas agenas, con tal que lo haya hecho con buena fe. Y el modo de adquirir el dominio será *ocupacion*, porque considerándose enteramente nueva especie, como cosa que aparece de nuevo, se reputa sin dueño, y es del primero que la ocupa, que es el mismo que la hace. Al contrario, si puede tornar al primer estado, pertenece al dueño de la materia; será pues tuyo el vaso que otro hubiese hecho de plata tuya. Y es la razon, por considerarse haber permanecido siempre la misma materia (1), que como mas principal y fundamento de la forma, la atraxo á sí; y por ello el modo de adquirir el dominio en este caso, es *accession*. Y adviértase, que en ambos casos debe el dueño de la nueva especie pagar al otro ó el valor de la ma-

(1) §. 25. eod.

tería que perdió, ó las expensas que hizo formando la especie con buena fe; pero no si la hubiese tenido mala, l. 33. d. tit. 28.

28 El II. es el que dimana de la posesion con buena fe. Si con ella compra alguno casa ó campo, de quien cree ser suyo, ó que tiene potestad de venderlo, hace suyos los frutos que percibiere por la obra y trabajo que puso en ellos, hasta que apareciendo el dueño de lo comprado, se comenzase pleyto entre los dos por demanda y respuesta, ó como suele decirse hasta la contestacion del pleyto, con tal que los hubiese consumido ó despendido. Pero los no despendidos ó estantes les debe tornar al dueño de la finca, sacando primero las expensas que hubiere hecho sobre ellos, l. 39. d. tit. 28. (1) Esta doctrina debe entenderse en los frutos que llamamos *industriales*, por el motivo de que no proceden sin la industria y cultura del hombre, como es trigo y demas granos que se siembran. El modo de hacerlos nuestros, es la percepcion ó separacion de la tierra ó árboles que les producen; porque los no se-

(1) L. 22. C. de rei vind. (1)

parados ó pendientes, se reputan parte de la cosa (1). Y es anómalo, porque ni puede reducirse rotundamente á la ocupacion, respecto á que si así fuera tendria tambien lugar en el poseedor de mala fe, lo que no sucede, como luego veremos: ni á la accesion discreta, porque salen ó nacen del campo que no es nuestro. Unidos la buena fe y la percepcion laboriosa, lo forman.

29 Si los frutos percibidos fuesen los que decimos *naturales*, por ser de tal naturaleza, que no vienen por el trabajo de los hombres, mas por sí los da el campo, dice la *misma ley* 39. que debe restituirlos el poseedor con la heredad ó campo, aunque los haya despendido á buena fe; y que si por ventura fuese poseedor de mala fe, y los hubiese despendido, debe restituir su precio. Parece á primera vista, que iguala en cuanto á la obligacion de restituir los frutos despendidos, á los poseedores de mala y buena fe; porque tambien ha de executarse la obligacion de este en restituir el precio de los frutos, por no poder hacerse en ellos mismos como á consumi-

(1) L. 44. D. cod.  
Tom. I.

dos: cuya doctrina generalmente entendida, no tendría al parecer equidad. Dirémos pues con Greg. Lop. en la *glosa 9. de d. ley 39.* que en el poseedor de buena fe deberá entenderse solamente en cuanto se hizo mas rico: cuando al contrario ha de entenderse generalmente en el que la tiene mala. Esta interpretacion, sobre equitativa, tiene fundamento en la *misma ley*, que habiendo dicho del de buena fe, que debia restituir los frutos despendidos, varia la locucion, cuando en seguida habla del de mala, diciendo deber pechar el precio de ellos: cuya variacion en el hablar, la indica tambien en la doctrina, y no puede ser otra. Y adviértase, que tambien el poseedor de mala fe puede sacar las expensas que hizo en su razon, *d. l. 39. al fin.* La siguiente *ley 40.* pone una diferencia en dos géneros que hace de poseedores de mala fe, á saber, uno de aquellos que roban la cosa ó la entrada sin derecho; y otro de los que la tienen por razon de compra, donadío ú otra razon derecha; pero sabiendo, que aquellos de quien la han, no tienen derecho de enagenarla. De los primeros dice, que vencidos en juicio de-

ben tomar la cosa con los frutos que llevaron, y con los que hubiera podido llevar su dueño: y de los segundos, que han de tornar los frutos percibidos por ellos, pero no los que pudiera haber percibido el dueño: de cuyo caso pone cuatro excepciones, siendo la una cuando el vendedor vendió la cosa con intencion de engañar á sus acreedores, y el comprador fué partícipe del engaño.

30 De las despensas que hace el poseedor de casa agena, habla con extension la *ley 44. de d. tit. 28.*, distinguiéndolas en necesarias, útiles y voluntarias. Dice de las necesarias, que las puede cobrar todo poseedor sea de buena ó mala fe, no debiendo entregar la casa al dueño hasta que se las pague; pero debe tomar en descuento los frutos ó provechos que hubiese percibido. En las no necesarias, pero útiles ó provechosas, distingue entre el poseedor de buena y de mala fe. El de buena las puede cobrar como las necesarias; pero el de mala las puede sacar y llevárselas, si el dueño de la casa no quisiere pagarselas. Y esto mismo puede hacer el de buena fe en las expensas voluntarias: bien que deberá

dexarlas si el dueño de la casa le pagare lo que debia sacar de ellas; y el poseedor de mala fe nada saca por razon de estas despensas. Esta ley habla con mas claridad que las 41. y 42. del propio titulo, que tratan del mismo asunto.

INDIAS. El imperio que exercen nuestros católicos Reyes en el mar de indias, está reconocido y admitido por las potencias extrangeras, como consta de la l. 1. tit. 2. lib. 4. de la Recop. de ind. vease tambien el tratado entre ingleses y españoles del año de 1714. art. 8. y en orden á los Batavos el art. 31. eod. Y el tratado que últimamente se ajustó entre nuestra corte, y la gran Bretaña sobre la pesca en el mar del Sur. &c.

Muchas cosas que segun el derecho antiguo se tenian por públicas, corresponden hoy en América, lo mismo que en otros Reynos, á los derechos de la magestad, vease todo el título 25. de la Recopilac. de ind. Las cosas de Universidad son aquellas cuya propiedad pertenece á todos; pero solo el uso, á cada uno en particular, como son los exidos, términos públicos, dehesas, montes, y pastos de las Ciudades Villas y

Lugares ll. 13. y 14. tit. 7. lib. 4. Recop. de ind. y acerca del modo de administrar é invertir los bienes comunes de los pueblos de indios, vease todo el título 14. lib. 6. de d. Recop. Hay ademas otros bienes de Universidad cuyo uso no pertenece á los particulares sino tan solo á la ciudad ó república, y estos bienes deben llamarse mas bien patrimonio de la Ciudad, tales son: los propios, arbitrios, y positivos. tit. 13. lib. 4. Recopilacion de indias y el disponer de estos bienes toca al congreso de la Ciudad, con tal que sea en bien del comun, y dando cuenta á la superioridad, si excediere de 30 maravedís la cantidad que quiera invertirse ll. 2. y 5. tit. 13. lib. 4. Rec. de ind. y la real cédula de 20. de agosto de 1791.

En todos los pueblos de indios debe compelerse á estos á que labren una porcion de tierra, para que con los frutos se junten los bienes de comunidad ó censos l. 13. tit. 4. Rec. de ind. y estos bienes ni la superioridad podrá expenderlos, sino en bien y comodidad de los indios; aunque se diga que es necesario al bien público, ó de la Ciudad l. 10. y 15. tit. 4. lib. 6. Rec.

*ind.* de que se infiere que dichos bienes pueden expendirse en edificar Iglesias y mandar misiones apostólicas en bien y salud espiritual de los indios, y lo mismo en establecimientos para su instruccion como Seminarios, ó Escuelas en que se enseñen los elementos de la Religion y ciencias, en idioma español. *ll. 15. y 16. tit. 4. lib. 6. Rec. ind.* y una real cédula de 24. de enero de 1782.

Por lo que pertenece al derecho de la caza, y pesca, es constante que todo el pueblo, ó su gobernador deben reclamar sus derechos respecto de los extraños como puede verse en el *tit. 8. lib. 4. de Rec. de ind.* y la real cédula de 16. de enero de 1772. y en orden á las leyes que deben observarse en la pesca de perlas, y de la quinta parte que pertenece al Rey vease todo el título 25. de la *Rec. ind.* principalmente la ley 29.

Los bienes mostrencos no pertenecen de ninguna manera á la invencion segun la *l. 6. tit. 12. lib. 8. Rec. ind.* mas los tesoros de los indios religiosamente guardados, á los que llaman *Guacas* y las minas de metales abandonadas y sin Señor, aunque segun el

derecho de las partidas solo pertenecen al Rey, está determinado entre nosotros, que puedan ser de los particulares, baxo ciertas condiciones, pues nadie puede cabar la tierra con el motivo de buscar tesoros sin previa licencia del Rey, ó sus magistrados, quienes deben convenir en la parte que deba atribuirse al fisco, y en que los inventores resarzan los daños, que casualmente se cause á las casas, fundos, ó posesiones; y si los inventores de tesoros los ocultaren, no solo pierden la parte á que tenían derecho, sino que se les debe confiscar la mitad de sus bienes vease todo el título 12. lib. 8. *Rec. ind.* Segun el artículo 14. tit. 6. de las nuevas ordenanzas de Minería está dispuesto que cualquiera pueda descubrir, y denunciar las minas halladas, no solo en los predios comunes sino aun en los de cualquiera particular con tal que se pague el precio del territorio ocupado, y el daño que por esta causa pueda seguirse: y por real cédula de 23. de junio de 1803. aun los fundos vinculados están sugetos á la enagenacion forzada en favor de los mineros, pudiéndose denunciar con las condiciones que expresa el dicho

artículo de ordenanzas de Minería de la edición de Madrid de 1783. donde se puede ver el modo de decidir los pleytos sobre minas.

No me parece fuera del caso notar aquí con el Señor Beleña 3 foliage fol. 166. que sin embargo de que por la *l. 1. tit. 10. lib. 8. Rec. ind.* está prevenido que las platas y oro, que se extraen de las minas paguen generalmente el 5. de derechos, tuvo á bien S. M. en real cédula de 30. de diciembre de 1716. conceder en gracia de los mineros de Zacatecas, contribuyesen solamente con el diezmo en lugar del 5. y por otra real cédula de 19. de junio de 1723. que pagaran todos el diezmo en vez del 5, tanto los mineros como los aviadores, rescatadores, folleros, y demas personas, en todos los minerales, incluso el oro, y en todos los reales de minas.

## TITULO II. DE LAS PRESCRIPCIONES Y DE LA POSESION.

Tit. 29. y 3. P. 15. lib. 4. de la Recop. (1):

1. 2. *Si la usucapcion ó prescripcion es modo de adquirir del derecho civil, ó de el de gentes; y como se define.*
3. *Se refieren los requisitos necesarios para la prescripcion.*
4. 5. 6. 7. 8. 9. *Se explican los cinco requisitos de la prescripcion.*
10. 11. 12. *Qué significa prescribirse las acciones; y variedad de tiempo porque se prescriben.*
13. *Qué sea cuasi posesion, y de la division de posesion en civil y natural.*
14. *Quiénes pueden adquirir posesion.*
15. *Qué cosas se requieren para adquirir la posesion.*
16. 17. *Modos de perderse la posesion.*

**P**OR el uso de la cosa con justo título y buena fe, se adquiere tambien

(1) Tit. 2. et 3. lib. 41. D. et tit. 33. et 39. lib. 7. C.