

Este derecho comun dependió en todas partes, como en los preliminares indicamos, de la sancion nacional, sin la cual es una ilusion la propiedad de los individuos; sin la cual domina la ley del mas fuerte; y como la fuerza varia, la ley del acaso. Así el derecho comun, segun el asentimiento general y la recta razon, reposa en el dominio *eminente* del Estado. Esta idea la entienden y practican de distinta manera las varias legislaciones. Las orientales no racionan, creen; no abstraen el pensamiento hasta formar del cuerpo social un cuerpo lego, y una personalidad ideal independiente en lo politico. Confundido aun su entendimiento en la noción instintiva de la deidad, no ha trabajado sobre sí lo bastante para desprender la noción reflexiva del Estado. En el progreso inmediato de la autocracia esclavona, la concepcion del Estado en su apariencia primitiva absorbe la sociedad entera, desapareciendo el individuo como en la autocracia greco-romana de Constantino. Las antiguas teocracias de Oriente y la autocracia romana, arrojaron de sí los espíritus independientes y las individualidades enérgicas; y estos emigrados y prófugos constituyeron en las antiguas Grecia, Escitia y Germania un estado social, semejante al que idénticas causas procedentes de la tiranía civil y religiosa han producido ahora en el Norte de América. Desarrollóse la energia individual hasta hacerse incompatible con el Estado, produciendo primero la ruina de la autocracia greco-romana, despues el feudalismo, luego las nacionalidades y las revoluciones. Este sentimiento de la energia individual independiente del Estado, dominante en el germanismo, ha quedado en el derecho individual de propiedad mas desarrollado que en parte alguna, entre los ingleses y anglo-americanos, á pesar de haberse reconocido de derecho, originada en el monarca conquistador, toda la propiedad territorial de Inglaterra.

La reflexion moderna, que ha recibido el nombre de filosofia, ha procurado conciliar la autocracia con la teocracia, y ambas con la autonomia humana. Pero en cada conciliacion ha dominado una noción: la autocrática ó la teocrática: aquella en el *civilismo*; esta en el romanismo. En el civilismo, el *derecho eminente* pertenece á una idea, que es el Estado; pero esa idea es tan autócrata como la autoridad del czar. En el romanismo, el derecho eminente se atribuye á un derecho divino tambien autocrático.

Los pueblos inter-océánicos estan trabajados de la ansiedad inseparable de una solucion á patentes contradicciones. ¿Cómo ligar el derecho eminente en la sociedad y en el individuo? Al fin siempre el individuo es el sacrificado, siempre triunfa el mas fuerte. Donde la solucion se presenta mas satisfactoria es en Inglaterra; pero no tanto por las leyes como por la práctica y costumbres. Pero esto no basta; pues épocas hubo en Atenas y Roma, en que fueron modelo de sociedades, y con las mismas leyes cayeron en la degradacion con solo variar las costumbres.

De todos modos, el derecho eminente es entre las naciones, como entre la nacion y el individuo, el anejo á la soberanía; y la limitacion de la influencia extranjera como del derecho individual de propiedad. En él se funda

la espropiacion por causa de utilidad pública. Sus deberes capitales son la defensa de la propiedad contra los invasores interiores y exteriores; y su condicion en el régimen constitucional, reconstituido en España últimamente, pero existente en lo antiguo, es que el menoscabo de la propiedad sin la representacion individual es un abuso. En esto se funda la disminucion de la propiedad por el impuesto votado; la pérdida ó disminucion por la sentencia despues de representada la parte por procurador y abogado; y en muchos puntos, principalmente donde el germanismo domina, por el jurado.

En el régimen constitucional no hay mas derecho privilegiado que el derecho eminente: todo lo demás se rige por el derecho comun. Ese derecho es necesariamente privilegiado, porque el *dueño* no existe en la naturaleza: el dueño es una entidad, una corporacion: la formada por los habitantes de la nacion entera. Es un privilegio, es decir, una ley especial, una creacion, ó si se quiere, ficcion legal, porque es la existencia de la ley misma.

Pero en la reconstruccion constitucional no han podido menos de conservarse algunos vinculos antiguos del derecho privilegiado, y algunos restos de los privilegios mismos. En el aspecto autocrático del romanismo, ha quedado aun el *derecho patrimonial*; asi como en el teocrático, el *derecho de patronato*, ganado en la reconquista del mahometismo con la punta de la espada.

Entre los restos de los derechos privilegiados han quedado lo relativo á los derechos señoriales y vinculares.

SECCION PRIMERA.

DERECHO COMUN DE PROPIEDAD.

Nuestra legislacion y análoga de otros paises.

El Código de las partidas llama á la propiedad integral ó dominio: *Señorio*, definiéndole: «Poder que ha ome en su cosa de facer de ella, e en ella lo que quisiere segun Dios e segun fuero.» Distingue tres maneras de señorio: el eminente á que llama *esmerado*; el comun, ó «poder que ome ha en las cosas muebles o raiz de este mundo en su vida, e despues de su muerte pasa á sus herederos, o a aquellos á quien la enagenase mientras viviese; es la tercera la de frutos ó feudos.»

Hemos hablado del *esmerado*, y vamos á tratar del segundo.

Todas nuestras constituciones han consagrado solemnemente el derecho de propiedad; y el artículo 10.º de la de 1845 lo hace en los términos siguientes: «No se impondrá la pena de confiscacion de bienes, y ningun español será privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad comun, prévia la correspondiente indemnizacion.» Tambien hay una sentencia del Tribunal Supremo dada en 18 de noviembre de 1841, bajo el régimen de la Constitucion de 1837, que tenia la misma garantia de la

propiedad; y en esa sentencia se declara que la ley constitucional asegura á todo español su propiedad.

La de Portugal, Grecia y países hispano-americanos tienen disposiciones análogas.

CIVILISMO.

FRANCIA.—CERDEÑA Y DOS-SICILIAS.—VAUD.—BERNA.

—BADEN.—HOLANDA.

Francia: definición sin vindicación ni trasmisión. — *Cerdeña:* propiedad literaria. — Espropiación por acto real. — *Vaud:* espropiación de caminos. — *Berna:* sustancia y frutos. — Por arriba y por abajo. — *Friburgo.* — *Baden:* separación de la disposición en sentido estricto. — Diferencia de gravada á separada. — Plena, menos plena. — Copropiedad unánime. — *Holanda:* se añade la reclamación.

El Código francés declara que pueden tenerse derechos de propiedad ó de servidumbre; y define la propiedad: «Derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera mas absoluta, con tal que no se haga un uso prohibido por las leyes ó por los reglamentos,» añadiendo que nadie puede ser violentado á ceder su propiedad, sino por causa de utilidad pública, y mediante justa y previa indemnización, dando la propiedad mueble ó inmueble derecho á todo lo que produce, y á lo que se une, ya accesoria, ya natural, ya artificialmente, á lo cual se llama derecho de accesión.

La definición dada de propiedad es, en mi juicio, diminuta; pues ni comprende la calidad esencial, que es la de reclamación, ni una de las calidades principales, que es la trasmisión; y segun la idea dada en el Código francés, el dueño de una cosa que no tuviera la posesión, ó que la tuviera empeñada, y por tanto no pudiera gozar ni disponer de ella, no sería propietario.

En Nápoles se sigue la anterior legislación, y en Cerdeña solo se añade á ella la declaración de propiedad literaria, equiparada á las demás propiedades, y que los trabajos de utilidad pública deben ser determinados, y las espropiaciones designadas por un acto emanado de la autoridad real.

En el canton de Vaud solo se añade á la legislación francesa, que no se necesita la intervención legislativa para la espropiación que tenga por objeto alinear caminos, y que no divida en dos un terreno.

En Berna se define la propiedad el derecho de disponer arbitraria y exclusivamente de la sustancia y frutos de una cosa, conformándose con las leyes. En la legislación de Berna, lo mismo que en las alemanas, á que se asemeja en el atavío filosófico, hace mucho papel la palabra sustancia; pero, en mi concepto, solo sirve para engendrar confusión; pues la propiedad no es, como se ha dicho, otra cosa que una calidad legal, que puede estar reducida á una reclamación, sin dejar de ser lo que es, aun cuando ninguna sustancia la acompañe. Al hablar de propiedad, se

hace en el código de Berna explicación de varias disposiciones, que corresponden á otros puntos de la legislación, y de las cuales no pertenecen á este lugar, sino la que declara que el derecho del propietario de un fundo se estiende al infinito por arriba y por debajo, y que todo propietario debe por causa de utilidad pública ceder su derecho al Estado, mediante una completa indemnización fijada por los tribunales.

En el canton de Friburgo se sigue la definición y disposiciones del Código francés, espresando que puede dividirse la propiedad de diferentes maneras, hallándose el goce en una persona, y la sustancia y el derecho de disponer de ella en otra; que puede ser gravada con diferentes cargas, y aceptada de muchas maneras, como por empeño ó por causa de utilidad pública.

En Baden se espresa que el derecho de disponer de la propiedad en cualquiera de sus cualidades, puede ser separado de ella por la ley y por las convenciones; pero esta separación no se presume jamás y se interpreta siempre de la manera mas estricta. Cuando este derecho no comprende la propiedad entera, ó solo se halla establecido para la ventaja de una persona, la propiedad no se considera desmembrada, sino gravada; y cuando un individuo tiene el goce y la disposición, y el otro un derecho de reversibilidad en un caso determinado, y la facultad de ejercer actos conservatorios, ninguno de ellos tiene la propiedad plena, sino semi-plena. El que participa de una explotación de la propiedad, es copropietario, y la copropiedad puede existir para toda clase de objetos. Un copropietario no puede disponer de la cosa, sino con el asentimiento de los demás; y el que hace actos conservatorios en caso de urgencia, es considerado como mandatario. Para que un acuerdo de ellos sea válido, es preciso que haya unanimidad.

En Holanda se admite la misma definición que en Francia, especificando el derecho de reclamación.

GERMANISMO.

AUSTRIA.—PRUSIA.—INGLATERRA.

Austria: propiedad integral é imperfecta. — Limitación de perjuicio de tercero y del comun. — Exclusión y reclamación. — *Prusia:* analogía. — *Inglaterra:* propiedad de naturaleza inglesa. — Garantía de la ley y del jurado. — *Estados-Unidos:* garantida como en Inglaterra, pero en la transmisión, sin trabas.

En Austria se define la propiedad como en Berna, y se declara que pueden ser objeto de propiedad todas las cosas en general, y que puede adquirirla el que no esté escluido por las leyes. Denomina integral y perfecto el derecho de propiedad, cuando el de la sustancia de la cosa se halla reunido en la misma cabeza que el derecho sobre los productos de esta cosa, y en otro caso es imperfecto. Añade que ninguna especie de restricciones de la propiedad, procedentes, ya de la ley, ya del contrato, destruyen la plenitud de la propiedad. Habla también de los copro-

pietarios que son considerados, respecto de los demás, como un conjunto. Establece que, por regla general, el que tiene la propiedad perfecta, puede disponer de ella libremente, servirse á voluntad, ó dejarla sin empleo, destruirla, transferirla á otros en todo ó en parte, ó abandonarla. Los que no tienen la propiedad perfecta, gozan de iguales derechos; mas no se permite á ninguno de ellos hacer nada que esté en oposicion con los derechos del otro; y por regla general, el derecho de propiedad no puede ejercerse sino á condicion de no perjudicar derechos de tercero, y respetar los limites fijados por las leyes para la conservacion del orden y del progreso general; y cuando la utilidad pública lo exija, debe dejar el individuo su propiedad, previa indemnizacion. El derecho de un propietario para escluir á cualquiera otro de la posesion, lleva consigo el de reclamacion.

En Prusia se sigue el mismo sistema de considerar la propiedad que en los otros países de Alemania.

En Inglaterra se considera la propiedad como uno de los derechos inherentes á todo inglés; y consiste en el libre uso, goce y disposicion de todas sus adquisiciones, sin ninguna cortapisa ó disminucion mas que las prescritas en las leyes del país. La Magna Carta declaró ya que ninguno seria privado de su propiedad, sino por el juicio de sus iguales ó por la ley del país; y por una multitud de antiguas disposiciones se ha garantizado tambien la propiedad, no admitiéndose la espropiacion sino por causa de utilidad pública y previa indemnizacion fijada por un jurado.

En los Estados-Unidos se conservan las mismas garantías que en Inglaterra, pero sin las trabas que á la trasmision impone en este país el resto del sistema feudal. En la Luisiana el código, semejante al francés, consagra disposiciones análogas á este.

ESLAVISMO.

RUSIA.

Facultades de propietario, unidos á la propiedad.

En Rusia, el primer adquirente de una cosa en virtud de un título legal traslativo de propiedad, está investido de la potestad hereditaria y perpétua de poseerla, disfrutarla y disponer dentro de los límites designados por la ley, con exclusion é independientemente de cualquiera otra persona hasta que trasmita su potestad á otro, y del mismo modo aquel á quien se ha trasmitido, ya directamente, ya en consecuencia de trasmisiones legales, tiene derecho de propiedad. Distinguese la del Estado de la de los particulares, por consistir aquella en la posesion, goce y soberana disposicion de los bienes correspondientes á él. Divídese la propiedad en plena cuando está unido el derecho de gozar y de disponer, y semiplena, cuando estan separados.

ORIENTALISMO.

CHINA.

Las tierras fueron comunes repartidas entre las familias por los magistrados de los diferentes distritos hasta el tiempo de Sinchihoaug, en cuyo reinado fueron vendidas y despues trasmisibles por herencia. Por tanto, la propiedad está sujeta á los mismos derechos que en los demás países, pudiendo transmitirse por testamento ó *ab-intestato*, por venta, cambio, ó modificarse por hipoteca. Pero al mismo tiempo, entre las limitaciones de la propiedad hay una que honraria á las naciones industriosas de Europa, y es el deber de los propietarios de cultivar la tierra.

Hay obligacion de inscribir las propiedades inmuebles en un registro que se lleva para repartir la contribucion territorial; siendo las omitidas confiscadas en provecho del Estado. No contribuyen las fincas urbanas.

El principio del cultivo obligatorio en la propiedad produce dos consecuencias: si una familia vuelve al país de donde es originaria, pidiendo propiedad, se le da la vacante: si una familia se queja de tener mas propiedad que la que puede cultivar, el escedente pasará al Estado. Cuando en el distrito no haya escedente para repartir á los que vuelven, se tomarán tierras del mas inmediato donde las haya.

En los dias primero y décimoquinto de cada mes, se promulgan solemnemente los mandamientos de Kaughe, entre los cuales el cuarto, quinto y décimosesto recomiendan el cultivo, la economía y la estirpacion del robo y hurto. Asi es, que los derechos de propiedad son mas respetados que en país alguno, escepto por el gobierno; pues además de las violencias directas, el sistema de confiscacion se aplica en grande escala, entre otros casos al de las tierras dejadas sin cultivo.

INDIA.

El derecho eminente de propiedad se divide entre la clase sacerdotal de los Brahmas, y el jefe de los militares que es el rey. Como padre del pueblo, el príncipe cuida de la propiedad de cuantos por cualquier causa no pueden manejarla: confisca la que en tres años no es reclamada, y si lo es, toma un sexto, un décimo ó un duodécimo por su cuidado. El tesoro es de los Brahmas, si lo halla uno de ellos, y si no mitad de ellos y del rey. Este como señor del suelo, recibe una mitad de los metales preciosos descubiertos; y permite el ejercicio de los derechos individuales, mediante un reconocimiento anual de parte de los productos y ganancias.

Con esta limitacion, el derecho individual de propiedad se ejerce como en los demás pueblos, procediendo principalmente de la ocupacion, adquiriéndose por los medios generales, espresándose además el de la conquista para los militares, y cualquier manera autorizada en tiempo de escasez y calamidades.

La propiedad está asegurada por la ley hasta el punto de mandarse al magistrado, proceder de oficio contra el perturbador ó despojante hasta devolvérsela al dueño.

MAHOMETISMO.

El principio es, que Dios es el solo y verdadero propietario, reconociéndose dos principales fuentes de propiedad originaria: la ocupacion en las cosas llamadas *moubah* y la guerra. El derecho de propiedad resulta del versículo del Alcoran en que se dice: «Dios es quien ha creado para vosotros todo lo que existe en la tierra.» El derecho de propiedad es perpétuo, y un terreno apropiado, sea á un musulman ó á un *raya* (no musulman) no es mostrenco (*meouat*), ni por tanto *ocupable* (*moubah*), aun cuando *trascurren siglos*. En cuanto á la circunstancia esencial de la propiedad, que es la vindicacion, cada uno tiene el derecho de tomar de propia autoridad, siempre que pueda, su cosa, ó un equivalente, á sabiendas ó sin saberlo el deudor ó detentador; con tal que por el acto de propia vindicacion no se produzca desórden, ó se dé causa á acusacion humillante, y siempre en interés puramente civil.

SECCION II.

DERECHOS PRIVILEGIADOS.

CLASE PRIMERA.

Derechos señoriales.

Sentencias. — Pecha. — Dominatura. — Prestacion *jurisdiccional*. — Juicio instructivo produce el derecho comun. — Tambien la prueba de contrato libre. — Definicion. — Jurisdiccionales y territoriales. — Desmembracion del poder central. — Feudos hechos hereditarios. — Abolicion de los jurisdiccionales. — Presentacion de títulos. — No obligatoria donde no se ha ejercido jurisdiccion ó no hay dudas. — Los jurisdiccionales, nominados é innominados. — Los nominados son veinticinco: Acepte: Barcage: Castilleria: Cena de ausencia y presencia: Dinerillo: Dominatura: Fogatge: Fonsadera: Jova: Lleuda: Llosal: Maravedises: Martiniega: Mueda forera: Pan de perro: Peatge: Pecha: Plegarias: Quistia: Ral de battle: Terratge, escepto de renta convenida: Tirage: Tragi: Yantar y Yantareja. — Legislacion extranjera.

SENTENCIAS.

Pecha.

La ley de 3 de mayo de 1823 y decreto de las Cortes de 6 de agosto de 1814, abolió las prestaciones reales y personales originadas en título jurisdiccional ó feudal, manteniendo en posesion solamente á los que prueben el origen alodial; y por la ley de 26 de agosto de 1837, se dispuso que lo dispuesto en el art. 8.º de la de 1823, se entendiera tambien con respecto á las prestaciones de *pecha* y *fonsadera*, aun cuando se presentara el título, y la prestacion en cuestion se pagó como *pecha*, sin haberse justificado por otra parte cumplidamente el origen alodial. (11 de octubre de 1845).

A una *pecha* anexa al señorío jurisdiccional, no la libra de abolicion una escritura de enfranchamiento que la mudó de nombre y forma de prestarla, y una ejecutoria ganada en 1829. (5 de marzo de 1849).

La *pecha* de origen señorial, y no de contrato probado, queda abolida. (30 de setiembre de 1850).

No ha lugar á la abolicion de una *pecha* en que no resulta ni aun la menor indicacion de que el causante del cobrador haya ejercido en tiempo alguno el señorío jurisdiccional, mucho mas existiendo escritura en que los *pagadores* llaman arriendo al contrato porque reciben las fincas sujetas á la prestacion, á la cual se da el nombre de *carga*. (2 de octubre de 1850).

La presuncion de derecho, fundada en determinados nombres de prestaciones señoriales, y el art. 11 de la ley de 26 de agosto de 1837, no quiso ni pudo querer, sin notoria injusticia, convertir en presuncion absoluta; únicamente se puede admitir con respecto á las prestaciones que hayan sido conocidas sola y constantemente por uno de dichos nombres, no adulterado con la añadidura y uso de otro alguno, como sucede en el caso en cuestion; pues solo una vez se da á la prestacion el nombre de *pecha*. (13 de enero de 1854).

Dominatura.

El derecho de *dominatura* está comprendido en las prestaciones señoriales estinguidas, mucho mas cuando por sentencia ha sido el dueño declarado señor jurisdiccional. (29 de marzo de 1858).

Prestacion innominada declarada jurisdiccional.

Se declara abolida una prestacion pagada por pueblo donde se ha ejercido señorío jurisdiccional, en razon de declarar los tres primeros artículos de la ley de 26 de agosto de 1837, que se presume de aquel origen toda prestacion satisfecha en pueblos ó territorios donde el poseedor actual ó sus causantes hayan tenido esta especie de señorío, no desvirtuando esta presuncion la presentacion de título, en que se prueba la adquisicion de ambos señoríos jurisdiccionales y territorial, por no presentarse título posterior en que se acredite proceder del último la prestacion; habiendo, por el contrario, hechos que corroboran la presuncion de la ley, cuales son el de no haber cobrado *laudemio*, el no haber cobrado el noveno de legumbres y aceite, frutos abundantes en el pueblo; y entre los cobrados, haberlo exigido aun de frutos procedentes de otros pueblos, y aun de Portugal, no pudiendo causar variacion