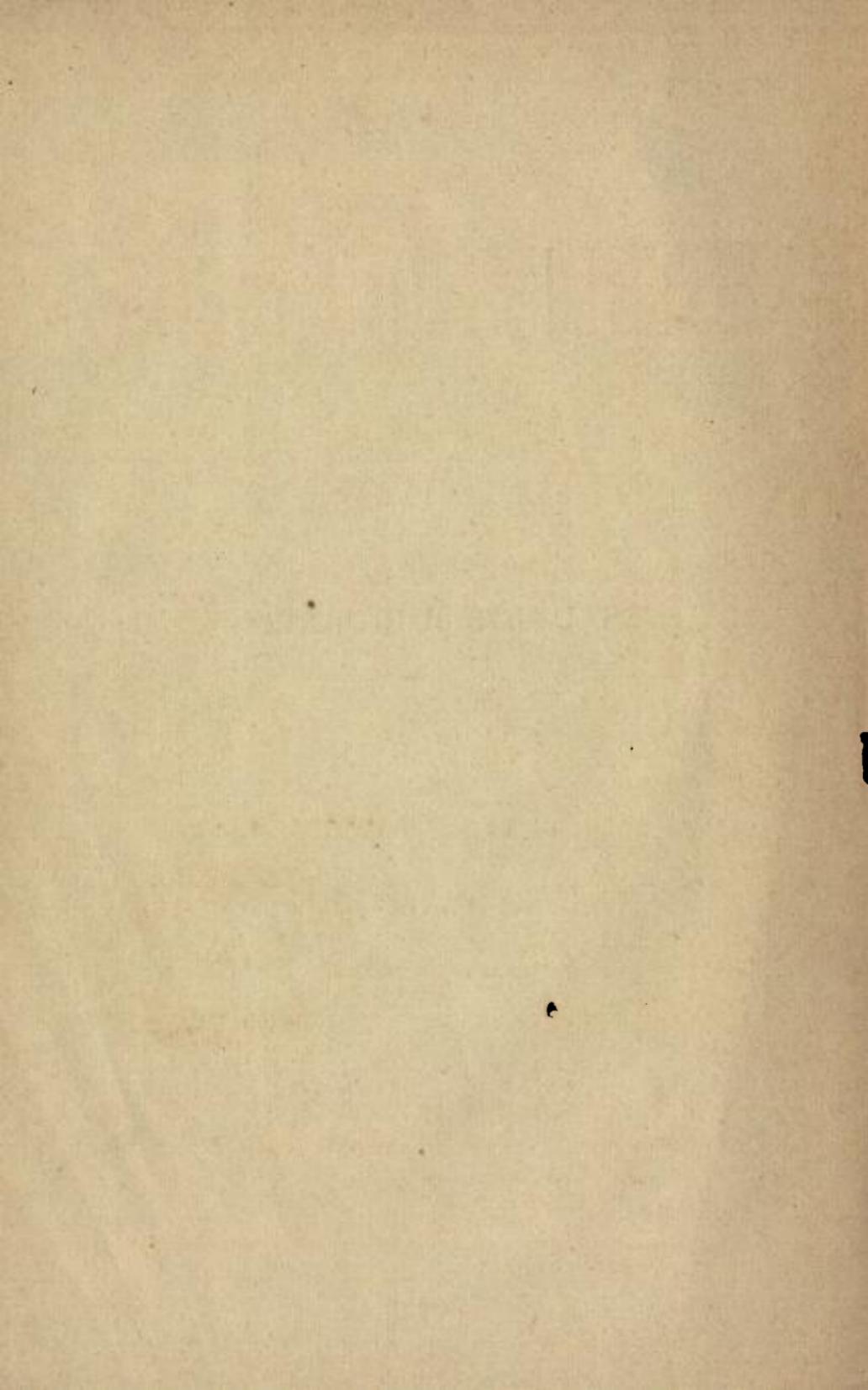


ESTUDIOS JURÍDICOS



BIBLIOTECA JUDICIAL

ESTUDIOS JURIDICOS

POR

DON FRANCISCO CÁRDENAS

ACADÉMICO DE LA HISTORIA
Y DE LA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS

TOMO SEGUNDO



MADRID

ESTABLECIMIENTO TIPOGRÁFICO DE P. NUÑEZ

Calle de la Palma Alta, 32

1884

I.

ENSAYO HISTÓRICO

SOBRE LA DOTE, ARRAS Y DONACIONES ESPONSALICIAS,

DESDE EL ORÍGEN DE LA LEGISLACION ESPAÑOLA
HASTA NUESTROS DIAS (1).

Las dotes y donaciones esponsalicias son tan antiguas como el matrimonio. Las legislaciones primitivas y la historia de los tiempos más remotos demuestran, que aunque bajo formas varias, la dote ha sido siempre inseparable del contrato matrimonial. Este hecho prueba dos cosas: una, que la dote es, en cierto modo, una institucion necesaria en el órden social; otra, que no habiendo sido inventada por los legisladores antiguos, como no lo fué tampoco el dominio, la facultad de testar, la patria potestad y otros derechos semejantes, ha sido tan respetada como ellos, sin dejar de recibir por eso las modificaciones que le han impuesto las costumbres y las necesidades de la sociedad.

Cuando se busca el origen de las más útiles instituciones legislativas, tal vez se encuentra en cos-

(1) Publicado por primera vez en el tomo VII del *Derecho moderno* en el año de 1849.

tumbres bárbaras y en prácticas inhumanas de los tiempos primitivos. Pero es tal la fuerza y la tendencia de la civilización, que convierte en instituciones provechosas las tradiciones más nocivas, y en leyes sábias los usos más groseros. La historia ofrece de esta verdad abundantes ejemplos; pero la dote es uno de los más señalados. En la sociedad primitiva se vendian las mujeres; los padres entregaban sus hijas á los hombres que las pedian por esposas, mediante el precio de venta que estipulaban; á veces los mismos maridos vendian sus mujeres á otros hombres, cuando la necesidad ó el capricho les impulsaba á ello. Esta costumbre ha sido general en casi todos los pueblos, y dado origen á la dote segun la conocemos hoy. El precio que el marido pagaba por su mujer era la dote de los pueblos primitivos. Este uso indigno y degradante para la especie humana, se ha convertido en una institucion noble y eminentemente social: lo que era el precio vil del cuerpo de la mujer, ha llegado á ser con el tiempo prenda de union y alianza entre los cónyuges, garantía de justa independencia para la mujer, y medio de subvenir á las cargas del matrimonio.

En los pueblos primitivos era frecuente el rapto de las mujeres: cuando un hombre queria unirse carnalmente con una mujer, se apoderaba de ella por la fuerza ó por la astucia. Así lo testifica Horacio (1), y lo prueban concluyentemente las leyes penales más antiguas, todas las cuales contienen penas severísimas contra el rapto de las doncellas y de las

(1) Nam fuit ante Helenam cunnus teterrima
Causa belli; sed ignotis perierunt mortibus illi,
Quos venerem incertam rapientes, more ferarum,
Viribus editior cædebat, ut in grege taurus.

(Satyr. 1, l. 3.º, v. 107.)

mujeres. Las leyes de los pueblos del Asia y de la América, las de los celtas y los germanos, las de los eslavones y las de los escandinavos, fulminaron castigos crueles contra los reos de un crimen que atacaba por su base la constitucion de la familia.

Pero esto no sucedió probablemente hasta que aquel medio violento de conseguir las mujeres se sustituyó con otro pacífico y legal, esto es, cuando al rapto sucedió la compra. Bajo este punto de vista, puede considerarse la costumbre de vender á las mujeres como un progreso social, como el primer paso para la constitucion regular de la familia.

Esta costumbre existia entre los salvajes de América en tiempo de su descubrimiento. El hombre compraba á la mujer mediante el precio que entregaba á sus padres. Este precio consistia unas veces, en ciertos servicios que el esposo prestaba á los padres de la esposa, como cazar durante un tiempo para ellos, ó ayudarlos á cultivar sus campos ó á construir sus canoas, y otras en objetos de valor y de utilidad, porque aún no se conocia la moneda (1). Todavía los tártaros, los pueblos de Tonquin y de Pegú, conservan esta costumbre. Entre las naciones antiguas, seguíanla los habitantes de las orillas del Ganges, como lo prueban Estrabon y las leyes de Manú. Los asirios, los babilonios, los armenios, los sirios, los caldeos y los hebreos, compraban en tiempos antiguos á sus mujeres, para obtenerlas en matrimonio. Cuando Abraham envió á Eliezer para que pidiera la mano de Rebeca para su hijo Isaac, le cargó de regalos y presentes. Para obtener Jacob á las hijas de Laban, le vendió su trabajo y

(1) ROBERTSON: *Historia de América*, lib. 6.º, p. 822, edicion ingl. de Lónd. 1831.

servicio por catorce años. Mahoma mandó en el Korán que los maridos dotaran á sus mujeres con sus propios bienes. En China queda consumado el contrato matrimonial cuando el futuro esposo determina el regalo que da á su futura. En Thesalia, en Thracia y en la Grecia primitiva compraban tambien los maridos á las mujeres. Agamenon dice á Aquiles en la Iliada, que le dará una de sus hijas en matrimonio, sin exigirle por ella ningun regalo. El rey Danao, no pudiendo casar á sus hijas, á causa del crimen que habian cometido, publicó un edicto diciendo que las daría en matrimonio á los que las quisiesen, sin exigir por ellas ninguna retribucion. Esta costumbre, sin embargo, debió perderse pronto en un pueblo tan dispuesto para la civilizacion como lo era la Grecia, y así es, que con el tiempo no se compraron en ella más que las concubinas, y fueron las mujeres las que trajeron dotes á sus maridos. Esto mismo vino á suceder más tarde en casi todos los pueblos de Europa. Desde el rapto de la doncella hasta la dote ofrecida por el marido, desde la venta del cuerpo de la mujer hasta el régimen dotal de nuestros dias, hay una inmensa distancia, que revela un gran desarrollo y un cambio profundo en la sociedad.

Esta trasformacion ha sido obra de los siglos, y el presente ensayo tiene por objeto estudiarla en su origen y en su progreso en España, desde los tiempos más remotos de que quedan noticias. Nuestra legislacion dotal puede dividirse en tres períodos importantes: el primero corresponde á la dominacion goda; el segundo á la época de los fueros municipales, y el tercero á las Siete Partidas y leyes posteriores. Trataremos de ellos con la separacion debida, á fin de examinar en cada uno las principales trasformaciones que ha tenido la dote en nuestro país.

PRIMER PERÍODO.

La costumbre indígena de España al tiempo de la invasión romana, debió ser que el marido comprase á la mujer mediante un precio, que entregaba al padre de esta ó á su familia. Infiérese así de lo que cuenta Estrabon de los cántabros: dice, que en este pueblo era el marido quien dotaba á la mujer y que las hijas podian ser instituidas herederas. *Alia sunt minus fortasis civilia non tamen belluina, ut quod apud cantabros vir mulieri dotem offert, quod filiae haeredes instituuntur, et ab is fratres in matrimonium elocuat* (1). Los demás pueblos de España habian seguido probablemente la misma costumbre, pues hay muchos datos para creer que los usos de la Cantabria eran los de toda la península. Pero los cántabros defendieron y conservaron los suyos con más denuedo y perseverancia que los demás; y así es que los romanos al introducir con sus leyes la que establecia que la mujer trajese dote al marido, debieron tener que combatir y derogar una costumbre totalmente contraria. Cuando Estrabon escribió su obra ya dominaban las leyes romanas en España; pero al describir las costumbres indígenas, no es extraño que notara en los cántabros, que aún se resistian á abandonar sus antiguos usos, uno que habia ya desaparecido entre los demás pueblos.

No sabemos hasta qué punto pudo prevalecer ó conservarse durante la dominacion romana la antigua costumbre española de dotar el marido á la mujer, ó comprarla mediante cierto precio, para tomarla en matrimonio. Los escritos del tiempo, no ofrecen más noticias que las dichas sobre este asun-

(1) STRABON: lib. 3.º, p. 114.

to. Lo más probable es que los cántabros y aquellos pueblos que resistieron más tiempo el yugo de Roma, se negaran á admitir sus leyes sobre el matrimonio; y lo cierto es que estas, así como las demás romanas, llegaron á dominar en la mayor parte de la península. De cualquier modo creemos que debió quedar algun vestigio de la costumbre primitiva, porque cuando los godos introdujeron la suya, que era idéntica, como veremos en seguida, la entendieron y acreditaron fácilmente, sin duda porque hubo de parecer enlazada con las antiguas tradiciones.

Entre los germanos habia el mismo uso que entre los cántabros; el marido dotaba á la mujer, y los padres y parientes autorizaban los regalos que la hija recibia del marido. *Dotem non uxor marito, dice Tácito, sed uxori maritus offert. Interessunt parentes et propinqui et munera probant* (1). Hé aquí la dote primitiva igual á la que describe Estrabon, y sin embargo establecida en un pueblo que ninguna comunicacion tenia con el de Cantabria, y cuyos orígenes son completamente distintos. En Germania, en tiempo de Tácito, y en España en tiempo de Estrabon, rigen unas mismas leyes dotales, cuando no hay ni el más ligero motivo para suponer que uno de estos pueblos haya podido tomarlas del otro. Esto prueba en nuestro juicio que el género humano se desenvuelve de una manera regular y constante: que hay ciertas costumbres inherentes de suyo á ciertos estados de la sociedad: que una de estas costumbres es la de adquirir las mujeres mediante cierto precio, para usarlas en matrimonio, y que los germanos y los cántabros se hallaban en el

(1) TACITUS: De mor. German, núm. 18.

período de civilización en que suele reinar este uso, cuando Tácito y Estrabon describieron sus costumbres.

Al salir los godos de los bosques de la Germania, llevaron consigo esta costumbre, así como las demás de su raza, por todas las tierras que invadieron y en que habitaron, y cuando últimamente asentaron su dominación en España, la redujeron á ley escrita, para reemplazar con ella la romana, que regia entre los españoles, y contenia, como es sabido, una disposición enteramente contraria, esto es que la mujer fuese quien dotara al marido (1).

Segun las leyes godas, el marido era quien constituía la dote, pues aunque tambien podia hacerlo el padre, el pariente ó un extraño, no era en nombre propio, ni en el de la mujer, sino en nombre siempre del esposo (2). Las mismas leyes consideraban expresamente la dote como el precio de la doncella que contraía matrimonio. Así es, que una de ellas habla del padre que consiente en las nupcias de su hija *y conviene en el precio de la dote. Si pater de filiæ nuptiis definierit et de prætio dotis convenerit...* (3). Otra hay más terminante, pues manda que cuando el padre consienta en el rapto de una hija prometida en matrimonio, sea condenado á pagar al es-

(1) El Breviario de Alarico, que era el Código de leyes romanas que regia en España, ó en una parte de ella, antes que se publicara el *Forum Judicum*, contenia varias disposiciones tomadas del Código Teodosiano, que suponian que la mujer era quien traía la dote al marido. Entre ellas podemos citar la que declaraba que los fiadores que respondiesen por la mujer de la entrega de la dote, no pudiesen ser obligados eficazmente, si ella faltaba á su compromiso. Cod. Theod. L. 2, tít. 15.

(2) For. Jud. L. 10, tít. 1.º, lib. 3.º

(3) Id. L. 3, tít. 1.º, lib. 3.º

poso el *cuádruplo del precio* que hubiese convenido anteriormente en recibir por su hija. *Si parentes raptorem consenserint, prætum filie suæ, quod cum priori sponso definisse noscuntur, in quadruplum ei sponso cogatur exolvere* (1). Ultimamente otra ley hablando del matrimonio dice así: *dado el precio*, segun es costumbre, ante testigos: *dato prætio et sicut consuetudo est ante testes* (2). De modo que todavia en la época más brillante de la civilizacion gótica, era una idea comun y admitida, la de considerar la dote como el precio de la venta del cuerpo de la mujer, y á esta como una mercancia, que formaba parte de la hacienda del padre.

La prueba de que esto era así, se halla tambien en que, aunque la dote la constituia el marido á favor de la mujer, no entraba en poder de ella, sino en el de su padre ó su madre; y cuando estos fallecian, los hermanos de la misma mujer, y en su defecto sus parientes más próximos, debian restituirlle la dote que aquellos hubieran recibido (3). Verdad es que el padre ó la madre no quedabán dueños absolutos de la dote, puesto que como se verá más adelante, la mujer podia disponer de ella por testamento, y en algun caso debia volver á poder del marido, pero eran usufructuarios de los bienes dotales con obligacion de acudir con ellos á la hija dotada en caso de necesidad. De modo que la mujer adquiria la propiedad de la dote constituida por el marido; pero su padre ó su madre entraban en su usufructo y administracion, con el gravámen de reservarla íntegra, á fin de que pasase á los herederos legítimos ó testamentarios de la mujer, ó de que

(1) For. Jud. L. 3, tít. 3.º, lib. 1.º

(2) Id. L. 2, tít. 4.º, lib. 3.º

(3) Id. L. 6, tít. 1.º, lib. 3.º

podieran los cónyuges socorrerse con ella si llegaban á mala fortuna. Pero de cualquier modo, la dote consistía en un contrato mediante el cual el padre vendía á su hija por cierto precio al hombre que la deseaba en matrimonio, si bien dando á la misma hija cierta participacion en el precio de su venta.

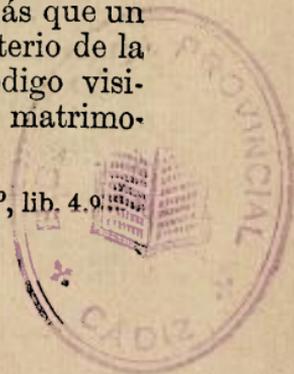
Veamos ahora cuáles eran los verdaderos derechos de la mujer sobre sus bienes dotales. Durante su vida, ya hemos dicho que su único derecho consistía en poder exigir, en caso de indigencia, que la socorriera el padre que habia estipulado la dote, y la habia recibido para administrarla y disfrutarla. Pero si la mujer no tenia hijos, podia disponer por testamento de todos sus bienes dotales en favor de quien quisiera. Teniendo hijos, no podia disponer más que de la cuarta parte de la dote, porque los hijos eran herederos necesarios de lo restante (1). Pero estos hijos que tenian derecho á la dote de su madre, eran los que procedian del matrimonio de la misma con el marido que habia dado la dote, y no los que la madre pudiese tener de otro marido diferente. Si la mujer casada moria sin hijos y sin disponer de sus bienes dotales, la heredaba el marido que la habia dotado, y en su defecto, los parientes más próximos de este (2).

Tambien podia ganar el marido la dote de la mujer durante su vida, y era cuando la repudiaba con causa. Pero las leyes no reconocian más que un motivo legítimo para el repudio, el adulterio de la mujer (3). Antes de la publicacion del Código visigodo se acostumbraba tambien disolver el matrimo-

(1) For. Jud. L. 6, tít. 1.º, lib. 3.º, y l. 2, tít. 5.º, lib. 4.º

(2) Id. L. 6, tít. 1.º, lib. 3.º

(3) Id. L. 1, tít. 6.º, id.



nio por mútuo consentimiento de los cónyuges manifestado por escrito ó ante testigos; mas este uso fué expresamente abolido como contrario á las leyes divinas y eclesiásticas, y para asegurar más su prohibicion, se dispuso que la mujer repudiada sin causa legal, entrara en posesion de la dote que hubiera recibido del marido, y distribuyera entre sus hijos todos los bienes del mismo, aunque los hijos no fueran del marido que la repudió, y que no habiendo hijos, hiciera ella suyos todos los dichos bienes (1).

Parece que la mujer no entraba en posesion de la dote durante la vida del marido, ni mientras que el padre ó la madre que habia recibido y estipulado los bienes dotales, tenia derecho para conservarlos en su poder. Las leyes del Código visigodo no están muy terminantes sobre este punto. Por una parte, resulta de la ley 6, tít. 1.º, lib. 3.º, que el padre ó la madre de la mujer eran los que debian recibir y á conservar los bienes dotales, para acudir con ellos á las necesidades de los cónyuges si venian á desgracia. Por otra parte, resulta de diferentes leyes que la mujer podia en algun tiempo, manejar su dote, puesto que se le imponen ciertas limitaciones en el uso de ella. Pero ¿cuándo entraba la mujer en posesion de estos bienes? Creemos que cuando morian sus padres y cuando quedaba viuda, pues aunque la ley no lo dice terminantemente, lo inferimos de su espíritu y de algunas otras disposiciones que suponen esta posesion. Así es, que debia reservar la mujer para sus hijos, todos los bienes que hubiera adquirido de su marido, sin poder consumir más que los frutos (2); y como entre estos bienes debian con-

(1) For. Jud. L. 2, tít. 6.º, lib. 5.º

(2) Id. L. 4, tít. 2.º, lib. 5.º

tarse los dotales, es claro que la prohibicion no tendria lugar si alguna vez no entrase la mujer en posesion de ellos. Esta obligacion era recíproca, porque el marido tambien estaba obligado á reservar para sus hijos todos los bienes que hubiese adquirido de su mujer, aunque con la diferencia de que esta podia disponer en testamento de la cuarta parte de los dotales, y como el marido no podia adquirir bienes de esta especie, carecia de la misma libertad (1).

Creian los godos que la dote era una circunstancia indispensable del matrimonio solemne. *Ne sine dote conjugium fiat*, dice el epígrafe de una ley visigoda, y el texto despues añade que no puede verificarse un matrimonio noble sin dote dada ó confirmada (2). No es fácil asegurar con certeza lo que se entendia entonces por matrimonio noble (*conjugium nobilis*), pues esta calificacion podia referirse á las personas que contraian el enlace ó á la naturaleza y forma de este. En el primer caso, la prohibicion de contraer matrimonio sin dote, se referia únicamente á los nobles, esto es, á los conquistadores, los godos; y por consiguiente la mayoria del pueblo que no pertecia á esta clase, estaba dispensada de aquella obligacion. Pero creemos que tambien podia referirse la calificacion de noble al enlace mismo, porque en España, en aquel tiempo, los habia de dos especies, ambas reconocidas y autorizadas por la ley. Habia en primer lugar el matrimonio

(1) Las cosas donadas por el rey á la mujer, en nombre del marido, no podia reclamarlas nunca la mujer, á ménos que hubiesen sido dadas por via de dote. Las cosas donadas en nombre de la mujer no podian ser reclamadas tampoco por el marido, excepto aquellas que la mujer le hubiese donado particularmente. (L. 3, tít. 2.º, lib. 5.º For. Jud.)

(2) For. Jud. L. 1, tít. 1.º, lib. 3.º

cristiano que se verificaba con todas las solemnidades que requerian las leyes civiles y la iglesia: y habia tambien el concubinato, que era la union involuntaria del hombre y la mujer que podian casarse, union que se asemejaba en cierto modo al matrimonio y que no prohibian las leyes, antes al contrario la reconocian, puesto que la sujetaban á ciertas condiciones, una de las cuales era que el hijo no habia de casarse con la concubina de su padre, ni el hermano con la del hermano (1). Tal vez seria este el *conjugium non nobilis*, no solamente porque carecia de solemnidad, sino porque las mujeres que entraban en él. solian ser todas de la plebe. Pero de cualquier modo, sea que la prohibición á que aludimos se refiriese solamente á los nobles godos, ó á todos los que contrajesen matrimonio cristiano y solemne, prueba la alta consideracion en que se tenia la dote, y que si no era una circunstancia esencial en el matrimonio, pasaba por una solemnidad indispensable, cuya omision era indigna de todo buen ciudadano,

Prueba es tambien de la alta importancia que daban los godos á esta solemnidad, la extremada largueza con que solian dotar los maridos á sus mujeres y los padres á sus hijos. Tanto debió ser en esta parte el imperio de las costumbres, que los padres y maridos se desprendian de una parte considerable de su fortuna, para constituir dotes cuantiosas á sus mujeres é hijos. Estos abusos dieron lugar á la intervencion del legislador, quien puso límites estrechos á la facultad de dotar, para impedir que por vana ostentacion y por obedecer el capricho de una costumbre peligrosa, los padres de familia se ar-

(1) For. Jud. L. 7, tít. 5.º, lib. 3.º

ruinaran ó favorecieran á unos hijos con perjuicio de los otros. Al efecto, dispuso la ley que los señores godos y oficiales del real palacio no pudiesen dar en dote á sus esposas ó hijas más que la décima parte de sus bienes; y que los padres, cualquiera que fuese su rango social, no pudiesen constituir dote á sus nueras, en nombre de sus hijos, más que de la décima parte de los bienes que los mismos hijos hubiesen de heredar de ellos, y de diez mancebos de servicio (*pueros*), diez mancebas (*puellas*), veinte caballos y mil sueldos en vestidos y ropas. Pero estas restricciones no tenían lugar, sino cuando la décima parte de la herencia del hijo valia más de mil sueldos, pues cuando no llegaba á esta cantidad, era libre el padre para señalar la cuantía de la dote (1). Citamos minuciosamente todas estas leyes porque, como veremos más adelante, son la base de toda nuestra legislación posterior sobre la materia.

La constitucion de la dote podia hacerse por escritura, pero bastaba para su solemnidad y para que fuera irrevocable, que se prometiera al tiempo de celebrar los esponsales, y de entregar el esposo á la esposa el anillo nupcial. Esta ceremonia se verificaba generalmente en casa de la esposa, en presencia de los parientes y amigos de los futuros cónyuges. El anillo era prenda no solamente de promesa matrimonial, sino tambien de la dote que se prometia.

Hé aquí todo lo que sobre la dote disponian las leyes godas. Las donaciones que despues conocemos con el nombre de arras y propter nupcias, tienen su origen en las leyes citadas, pero han variado de for-

(1) For. Jud. L. 6, tít. 1.º, lib. 3.º

ma. La mujer no podia recibir del marido, mas que el décimo de su hacienda y los veinte mancebos, los veinte caballos y los mil sueldos en ropas y vestidos, todo lo cual se llamaba dote. Despues se llamó arras, diezmo y donadío. El marido no podrá recibir nada de la mujer hasta un año despues de contraido el matrimonio, ni la mujer tampoco podia recibir nada del marido fuera de la dote, hasta despues de pasado el mismo tiempo, á no ser que uno ú otro se hallaran en peligro de muerte (1). Pasado el primer año de matrimonio, podia la mujer hacer donacion á su marido de un valor igual á aquel que ella hubiere recibido del mismo, por razon de dote (2).

Pero la mera constitucion dotal, no producía efecto alguno hasta despues de celebrado el matrimonio; de modo que si no llegaba este á verificarse, no tenia la mujer derecho alguno, como no fuera el que le daban los esponsales, de los cuales no tratamos ahora, porque no entran en nuestro propósito. Sin embargo, en el Fuero Juzgo castellano, hay una ley que dispone que cuando muera el esposo despues de celebrados los esponsales y dadas las arras, gane la esposa la mitad de todo lo que de él haya recibido, si ha sido besada por el mismo, y que no tenga este derecho, cuando no haya mediado el beso nupcial; pero si quien muere es la esposa y el esposo ha recibido de ella alguna donacion, debe este restituirla haya á no mediado beso (3). Aunque esta ley

(1) For. Jud. L. 6, tít. 1.º, lib. 3.º Las donaciones que pasado el año podían hacerse recíprocamente los cónyuges, no eran válidas, si no constaban por escritura pública celebrada ante tres testigos.

(2) *Quantum sibi ipsa dari poposecrit...* Esta disposicion está tomada del derecho romano, y se halla consignada en la l. 6, tít. 1.º, lib. 3.º For. Jud.

(3) L. 5, tít. 1.º, lib. 3.º Fuero Juz.

no sea auténtica ó del tiempo de la dominacion goda, supone la costumbre de hacer la esposa donaciones al esposo antes de celebrar el matrimonio, lo cual se infiere por otra parte de varias leyes. Pero como aunque así sucediese, la citada no existe en ninguno de los originales latinos conocidos hasta ahora del Código visigodo, ni hay tampoco alusion á ella en ninguna de las leyes auténticas que quedan del mismo Código, sospechamos que esa ley fué introducida muy posteriormente por los copistas, en la traduccion que con el nombre de Fuero Juzgo, mandó hacer el rey San Fernando. Confirma tambien esta suposicion la circunstancia de encontrarse reproducida dicha ley en algunos fueros de la Edad media; lo cual prueba en nuestro concepto, que estaba en observancia al hacerse la traduccion del Código visigodo, y que se introdujo en las copias que de él se sacaron, para mantenerla vigente, así como se insertaron algunas otras que tampoco se hallaban en los Códices latinos. Por regla general no debe considerarse como propia de aquel antiguo Código, ninguna ley que no se halle en los manuscritos latinos del mismo (1).

La dote, pues, entre los godos, era el precio que el marido ú otro en su nombre, pagaba por la ad-

(1) Aunque no se halla esta ley en el *Forum Judicum*, como dice el texto, se encuentra sin embargo en un Código más antiguo, el Breviario de Alarico. Segun él, además de la dote que la mujer traia al matrimonio, mediaban en este ciertas donaciones, que el esposo hacia á la esposa al tiempo de celebrar esponsales. Si por culpa del esposo dejaba de verificarse el matrimonio, ganaba la mujer estas donaciones. Si el matrimonio no se verificaba por muerte del esposo, debia la mujer devolver á los herederos de éste aquellas donaciones íntegramente, si no habia mediado beso, y la mitad, si hubiese mediado. (Cod. Theod. L. 3., tít. 5.º) Por lo tanto, si en los originales latinos del *Forum Judicum* no se en-

quisicion de la mujer. A medida que la condicion de esta fué levantándose de la abyeccion en que estaba por las costumbres primitivas; á medida que la civilizacion y el cristianismo fueron ennobleciendo á la mujer, se fueron modificando las instituciones que tenian relacion con ella. Si la dote era el precio de la mujer, y la mujer habia de participar en cierto modo de la condicion de su marido, es claro que el interés y el amor propio del marido debian propender á que por la cuantía de la dote, se juzgara del valor y dignidad de la mujer. De aquí la costumbre de dar dotes opulentas, que provocaron las leyes suntuarias de que hemos hecho mencion: los derechos limitados de la mujer para disponer de cierta parte de su dote, y la obligacion del padre ó de la madre, que recibia los bienes dotales, de acudir con ellos á los cónyuges si venian á mala fortuna. Como la mujer no era la esclava del marido, ni estaba sujeta al repudio, sino por causa de adulterio, no podia ménos de tener ciertos derechos sobre sus bienes dotales, que limitaban los respectivos de su marido. Así, pues, entre los godos, la dote empezaba á salir de su infancia, pues aunque todavia conservaba las formas de su primitivo origen, ya comenzaba á variar de carácter y á trasfor-

cuenta la ley citada del Fuero Juzgo castellano, esto puede depender de que aunque el uso á que ella se refiere existiese en España, los legisladores godos no quisieron sancionarlo, por creerlo contrario á la honestidad y á las buenas costumbres. Tal vez los autores de los fueros municipales encontraron todavia vigente esta práctica, que habia comenzado con la legislacion romana, y por eso la adoptaron. Pero si en efecto, hubiese hecho esta ley parte del Código visigodo, ¿cómo era posible que entre tantos manuscritos latinos que se conservan de aquella coleccion, hecho cada uno en época diferente y copiado de un original distinto, no la insertara ninguno?

marse de precio vil del cuerpo de la mujer, en garantía que daba el esposo á la esposa de sufragar en lo futuro las cargas del matrimonio. Aún distaba de ser la institucion social que conocemos hoy; pero tampoco se parecia ya á la venta de las mujeres que acostumbran los pueblos salvajes, por más que conservara sus formas groseras. La dote, segun el derecho gótico, es el primer paso que da la institucion al salir de la barbarie para acomodarse á las necesidades de la sociedad.

SEGUNDO PERÍODO.

Al derecho gótico siguió, como es sabido, el derecho foral: la sociedad sufrió, con la conquista de los árabes, un sacudimiento terrible, que alteró y modificó todas las instituciones. Sin embargo, el derecho civil, que ha vivido largo tiempo, y está profundamente identificado con las costumbres, es lo último que se deja arrancar un pueblo conquistado. Es fácil variar la forma de gobierno y de administracion; tambien lo es alterar las relaciones de los súbditos con el Estado; los conquistadores pueden suprimir en un dia el derecho público, administrativo y penal de una nacion; pero lo que no pueden hacer sino al cabo de mucho tiempo y con el consentimiento del pueblo sometido, es variar las obligaciones y los derechos privados que nacen de la familia y de las relaciones particulares entre los individuos. Así es que los pueblos conquistados no suelen abandonar su derecho civil para tomar el de los conquistadores, sino cuando ya han consentido en la conquista, fundiéndose con la raza enemiga.

Esta observacion explica por qué los españoles conservaron el derecho civil gótico, despues de la conquista de los sarracenos, sin más alteraciones

que las que naturalmente iban introduciendo las costumbres y la civilización, é independientemente de la acción de los dominadores. Sabido es que durante los ochocientos años que estuvieron los árabes en España, no dejaron los cristianos ni un solo momento de resistirles, y que en las montañas de Asturias primero, y después en las ciudades que recuperaban, conservaron cuidadosamente, con la religión, sus antiguos usos y sus leyes seculares. Así es como se mantuvo en observancia el Código visigodo, y especialmente el derecho civil contenido en él, porque sobre ser este el que siempre se identifica más con la vida íntima del hombre, es también el que más tiempo dura en armonía con las costumbres.

El nuevo derecho foral que nació entonces, no tenía por objeto abolir el derecho gótico, sino completarlo y acomodarlo á las costumbres, en la parte en que ya no estaba en consonancia con ellas. El Código visigodo continuó, pues, siendo la base y fundamento del derecho español, y los fueros eran su suplemento, ya en la parte que aquel antiguo Código tenía de impracticable, ya en la que no ofrecía aliciente bastante á los nuevos pobladores de las villas y ciudades reconquistadas, para abandonar el reposo de sus antiguos hogares, por los peligros que ocasionaba la defensa de los nuevos. Así es que los fueros tratan principalmente del derecho penal y administrativo, en los cuales el Código antiguo no podía estar ya en uso, y secundariamente del derecho civil; en lo primero hicieron grandes innovaciones; en lo último, pocas y ningunas fundamentales. Por eso, al paso que las instituciones administrativas y las disposiciones penales se trasformaban profundamente en la época foral, las instituciones del derecho civil conservaban su antiguo carácter, aun-

que con la variedad en la forma, que era propia de aquel tiempo de descentralización y anarquía.

Para dar idea de aquella legislación en la parte de que tratamos, separaremos las reglas que eran comunes á la mayor parte de los fueros, de las que eran especiales á algunos, y así se verá como casi todo lo que era comun procedía de la antigua legislación gótica, y lo que era especial, de las nuevas costumbres.

Durante toda la época á que nos referimos, conservaron los españoles escrupulosamente la ley antigua, en virtud de la cual era siempre el marido, ú otro en su nombre, quien constituía la dote á la mujer. Así se usó constantemente en Castilla, Leon, Navarra, Aragon y Cataluña, donde se sabe de cierto que no dejó de estar en observancia el Código visigodo, y lo mismo debió suceder en el resto de la Península, pues los fueros que posteriormente se dieron á ciudades de Andalucía, Toledo y Extremadura, suponen igual costumbre.

También continuó observándose la de ser los padres ó parientes de la mujer los que estipularan y recibieran su dote. Pruébalo así el Fuero de Salamanca, que dice: «Todo vecino de Salamanca que más tomar por su fiya ó por pariente, de 30 maravedís, é 20 en vestidos, peche cada domingo 20 maravedís.» Pero lo que no se sabe fijamente, es si el padre podría conservar la dote en su poder, como sucedía en la época anterior, ó bien si debía entregarla á su hija despues de verificado el matrimonio. Parece probable que no se siguiera sobre este punto una regla constante, hasta que el Fuero Real estableció la siguiente: «Si la mujer era menor de veinticinco años, debía su padre ó pariente más próximo retener la dote, dándole, sin embargo, sus frutos, y la hija no podía reclamarla hasta que llegaba

á la mayor edad (1). El Fuero Real era, como es sabido, un Código formado en su mayor parte de disposiciones tomadas de los fueros municipales; es, pues, muy probable que de alguno de estos proceda la ley que hemos citado. En tal caso debió ser costumbre general que el padre ó los parientes en su defecto, estipularan y recibieran la dote de la mujer con obligacion de devolverla desde luego, si era esta mayor de veinticinco años, y con derecho á retenerla, entregando únicamente los frutos, mientras que la mujer no cumpliese aquella edad.

Puede inferirse tambien de esta ley, que la mujer mayor de edad era administradora de su dote; si no fuera así, ¿por qué habia de tener el padre derecho á retenerla, mientras no llegaba la hija á la mayor edad? Si el marido hubiera de ser el administrador de la dote, ¿por qué habia de atenderse á la edad de la hija, para entregarle aquella ó retenerla? Segun el mismo Fuero Real, á los veinticinco años eran capaces las personas para administrar sus bienes; consecuencia era de este principio el que la mujer no recibiera su dote hasta cumplir dicha edad; luego si se le entregaba, era para que la administrase y dispusiese de ella conforme á la ley.

Esta facultad de administracion era muy conforme con otros derechos que concedian los fueros á la mujer sobre su dote. Segun las más antiguas costumbres de Castilla, la viuda no podia enajenar los bienes dotales que habia recibido de su marido, porque los herederos de este tenian derecho á reivindicarlos, entregando por ellos 500 sueldos; y porque aunque no la reclamaran, tenian derecho á heredarlos ó recogerlos, cuando la viuda moria ó pasaba

(1) L. 3, tit. 2.º, lib. 3.º Fuero Real.

á segundas nupcias. Así lo disponia el Fuero Viejo de Castilla, que es el Código general más antiguo que poseemos, despues del visigodo, en el cual se recapitularon los usos y costumbres de los castellanos en los primeros siglos de la reconquista (1). Pero sea porque esta costumbre no existiese fuera de Castilla, sea que se modificase con el tiempo, por lo que perjudicaba á los intereses de la mujer, los fueros posteriores al Viejo, y particularmente el Real, extendieron los derechos de aquella sobre sus bienes dotales, permitiéndole disponer de todos ellos en vida y en muerte, cuando no tenia hijos del marido que la habia dotado, y sólo de la cuarta parte, cuando los tenia. De modo que la mujer podia enagenar todos sus bienes dotales ó dejarlos por testamento á quien quisiera, si no tenia hijos del marido que la dotó; si los tenia no gozaba de la misma facultad, sino respecto á la cuarta parte de dichos bienes. Tan respetado era este derecho de la mujer, que la ley le concedia expresamente la facultad de enagenar el todo ó la cuarta parte de su dote, segun los casos, sin hacer mencion del consentimiento del marido, como no sea para decir que este no podia legalizar la enagenacion que hiciese su mujer de más de la cuarta parte de su dote, si tenia hijos (2).

Por otra parte, los derechos del marido respecto á la dote eran limitadísimos. Una vez constituida

(1) L. 1, tít. 1.º, lib. 5.º Fuero Viejo. Créese fundadamente que este Código se formó en los últimos años del siglo x, aunque posteriormente se aumentó con muchas leyes, principalmente las de las Córtes de Nájera, hasta que D. Pedro el Justiciero lo publicó en la forma que lo conocemos hoy. La ley citada tiene señales de ser de las más antiguas.

(2) L. 1 y 4, tít. 2.º, lib. 3.º Fuero Real.

esta, salia de su poder, y la mujer, ó sus padres ó parientes, eran los que la administraban, segun se ha visto antes. Tampoco podia enagenarla, aunque fuese con el consentimiento de su mujer (1), al paso que esta podia hacerlo sin el suyo, con arreglo á la ley, puésto que ninguna disposicion hallamos que exija tal consentimiento. Lo único que quedó al marido fueron sus antiguos derechos de recuperar los bienes dotales, cuando la mujer cometia adulterio, y heredarlos á falta de hijos, cuando la mujer no habia dispuesto de ellos en vida ni por testamento (2). Los herederos del marido difunto tenian este mismo derecho, cuando la mujer moria sin disponer de la dote. Ultimamente, si despues de entregada esta, no se verificaba el matrimonio, el esposo podia recuperarla ó no, segun los casos. Por costumbre antigua de Castilla, consignada en el Fuero Viejo, la mujer ganaba la dote cuando su prometido la habia besado y abrazado. Segun fueros posteriores, no podia retener más que la mitad, y en ningun tiempo pudo retener nada, si no habia mediado beso.

La antigua ley gótica, que fijaba un límite á la cuantía de la dote, continuó observándose en muchas provincias, pero en otras dejó de estar en práctica: unos fueros no señalaban tasa alguna á la dote; otros la señalaban, pero con suma variedad.

En Toledo, Leon, Andalucía, Aragon y Cataluña, siguió observándose escrupulosamente la ley que fijaba, como máximo de la dote, la décima parte de la herencia que el marido, en cuyo nombre se constituia, habia de recibir de su padre. Así lo prueban diversas escrituras de los siglos XI, XII y XIV.

(1) L. 4, tít. 2.º, lib. 3.º, id.

(2) L. 1, tít. 2.º, lib. 3.º, id.

Segun una de las más antiguas, otorgó Ansur Gomez carta dotal á su mujer, por la que le dió para despues de sus dias, la décima parte de su heredamiento, segun lo dispuesto en la ley, un caballo con silla y freno de plata, la villa que tenia de su padre y una piel de alfanegue (1). En 1039, Ramon Berenguer, conde de Barcelona, otorgó carta dotal, en que dió á su mujer, la décima parte de sus bienes, expresando que lo hacia así por arreglarse á lo que disponia la ley de los godos. *Quod legem gothicam confirmat*, dice el texto. Otra escritura se conserva de 1053, en que Ramon, conde de Pallars, dota á su mujer en la décima parte de todos sus bienes, y cita textualmente la ley gótica, que señala esta suma como tasa de la dote.

Otro documento curioso existe tambien de este género, que es la carta dotal otorgada, al parecer, por el Cid á su mujer Jimena, en la que se cita el Fuero de Leon, pues así se llamaba entonces el Código visigodo, y se determina con arreglo á él, la porcion de la dote. Así habla el otorgante: «Yo Rodrigo Diaz, recibí por mujer á Ximena... Quando nos desposamos prometí dar á la dicha Ximena las villas aquí nombradas, hacer de ellas escriptura y señalar por fiadores al conde N... Todo esto os doy y otorgo en arras, á vos, mi mujer Ximena, conforme al Fuero de Leon: lo qual otorgo y prometo yo Rodrigo Diaz, á vos mi esposa, por decoro de vuestra hermosura y pacto de matrimonio virginal (2).

(1) Pro titulo dotis, post obitum meum, X portione tibi concedo, secundum in lege continetur... et caballo cum sela argentea et freno argenteo, et villa quæ habeo de pater meo.. et una pele alfanegue et alia delegata. (*Historia de Sahagun.*)

(2) Esta escritura fué publicada por Sandoval, y por Risco en su obra *La Castilla*, apéndice 3.º, y tanto este autor como Marina la consideran propia del Cid. Esta asercion parecerá

Pero la prueba más incontestable del escrupuloso empeño con que se observaba en algunas partes el derecho civil de los godos, se halla en una escritura otorgada en Toledo en 5 de Julio de 1370, que es un verdadero comentario de la ley gótica sobre la tasa dotal. Hé aquí lo más notable de este documento: «Yo Garci Lopez, hijo de Pero Lopez, é alguacil mayor de Toledo, queriendo rescibir et mantener esta órden de matrimonio con vusco Francisca Gudiel... et porque es razon et guisado que vos, la dicha Francisca Gudiel, hayades *diezmo et arras de todo mi haber*; por ende yo sope todo mi haber así mueble como raíz, é así paños, é joyas, é bestias, é armas, é plata, é heredades é otros bienes, é aprecielo todo bien é verdaderamente é fallé por cierto que es tanto de que vos la dicha Francisca Gudiel, podedes é debedes haber por vuestro diezmo, é por vuestras arras por honra é derecho de vuestro casamiento conmigo, 20.000 maravedís de la moneda que se agora usa. Et porque yo esto fallo et es así verderamente, por ende yo el dicho Garci Lopez do á vos la dicha Francisca Gudiel, los dichos 20.000 maravedís... Et otorgovos que los hayades estos dichos 20.000 maravedís por vuestras arras et por vuestro diezmo, contado hi los diez mancebos, et las diez mancebas, et los veinte caballos, et los 1.000 sueldos de las donas que dice en la ley del Fuero del libro Juzgo, que dicen de Leon, el qual fué fecho en Toledo, del

quizá aventurada, y los eruditos hallarán razones para probar que es de época posterior á la en que vivió aquel personaje. No hace á nuestro propósito entrar en esta cuestion; sea la carta del mismo Cid, ó de algun señor llamado Rodrigo Diaz, que viviera algunos siglos despues, siempre probará nuestro aserto, á saber: que en Leon, en los siglos de que tratamos, se constituian las dotes con arreglo al Código visigodo.

qual fuero yo so... et sometome á este fuero... et en esta razon yo el dicho Garci Lopez, renunció expresamente lo que en la ley del dicho fuero del libro Juzgo se contiene, que contra esto sea, la qual ley comienza: «*Porque muchas veces nasce contienda entre los que quieren casar sobre las arras.*» Et otro sí renunció el Fuero de los Castellanos, en que diz que nenguno non puede dar á su mujer en arras, ni en casamiento más de 500 sueldos...» Este documento da mucha luz sobre el punto de que vamos tratando, porque además de revelar la exactitud escrupulosa con que se observaba en Toledo el derecho civil gótico seis siglos despues de la conquista, pone de manifiesto lo que sucedia en otras provincias; esto es, que al mismo tiempo no regia en otras partes aquel derecho, sino con las modificaciones introducidas en él por los fueros municipales y por las costumbres posteriores. El diezmo de la herencia paterna; los diez mancebos y las diez mancebas; los 20 caballos y los 1.000 sueldos que Garci Lopez dió á su mujer en dote, es todo lo que la ley antigua citada antes permitia á los señores godos dar á sus mujeres. Pero el Fuero Viejo de Castilla, que Garci Lopez llama de los castellanos, y otros fueros particulares, habian ya modificado esta parte de la anterior legislacion.

Entre los varios privilegios que concedieron muchos fueros á los nuevos pobladores de las villas y ciudades recién conquistadas á los sarracenos, hubo de ser uno sin duda, el dispensarles de la ley que limitaba la cuantía de la dote. Esta libertad de dotar debia ser considerada como una ventaja, por que los españoles continuaron hasta muchos siglos despues de la conquista, haciendo punto de lujo y ostentacion en las familias el celebrar los matrimonios con dotes cuantiosas, regalos dispendiosos y

fiestas brillantísimas. No es extraño, pues, que consideraran como un favor singular, la dispensa de las leyes antiguas, que les impedía satisfacer con libertad esta exigencia de las costumbres.

Entre los varios fueros que no señalaron límite á la dote, podemos citar el antiquísimo de Oviedo, publicado en 1145, que permitía al marido dotar á la mujer en cuanto conviniere con los parientes de esta, segun fuero de la villa (1). El Fuero de Cáceres, publicado en 1229, concedía la misma libertad. *Quien uxorem duxerit, dice, det ei in arras y en vestidos y en bodas quanto se aviniere con los parientes de la esposa, et prenda fiadores de arras et por repintaias de C maravedis.*

Al mismo tiempo otros fueros reconocían el principio de la tasa de la dote, pero ensanchaban considerablemente el límite que había establecido la ley gótica. Esto era también un privilegio para los nuevos pobladores, aunque no tan grande como el que concedían los Fueros de Oviedo y Cáceres.

En Castilla, segun antiguo fuero, establecido ó confirmado en las Córtes de Najera, y recopilado en el Fuero Viejo, todo fijo-dalgo podía dar á su mujer en dote la tercera parte de su heredamiento (2). A este fuero y libertad es al que renunció Garci Lopez en la escritura últimamente citada, sometiéndose al Fuero Juzgo, que señalaba por tasa á la dote, la décima parte del heredamiento, en lugar de la tercera.

Otros fueros señalaban por tasa dotal una can-

(1) Dice así este Fuero: Home que muller prende pedida á sus parientes ó á sus amigos e por concello et arras lí dier, aut que la esposa, diallo fiador de sus arras, *quales se conviñeren por foro de la villa...*

(2) Córtes de Nájera, tít. 99, y Fuero Viejo, ley 1, tít. 1.º, lib. 5.º

tividad fija é invariable, pero de cuya importancia no podemos formar cabal juicio, porque se ignora la correspondencia de la mayor parte de la moneda de aquel tiempo con la nuestra. Sin embargo, puede asegurarse que el máximun de 20 ó 30 maravedís, que establecen muchos fueros, era en aquella época una cantidad de consideracion, puesto que favoreciendo la libertad de dotar, se trataba de llamar pobladores á las ciudades ganadas á los moros, y de promover los matrimonios para reparar los estragos que la guerra hacia en la poblacion. Los Fueros de Cuenca, Plasencia, Baeza y otros lugares permitian dar en dote hasta veinte aureos (1). El Fuero de Uclés señalaba por tasa 20 maravedís, la tercera parte de los cuales habian de ser dados al tiempo de la boda, y pudiendo dar fiadores por el resto. Contiene además este Fuero una excepcion singular, que no se halla en ningun otro, y es que si no se reclama al marido en vida la parte de la dote que no hubiere entregado, no se le pueda pedir despues de su muerte á sus hijos ni herederos, excepto al fiador, si lo hubiere (2). El Fuero de Salamanca permitia dar 30 maravedís en dote y 20 en vestidos, so pena, si se daba más, de pagar 20 maravedís cada domingo. El Fuero de Molina permitia dotar á la mujer, si era doncella, en 20 maravedís, 40 medidas de vino, un cerdo, siete carneros y cinco cahices de

(1) Mando quod quicumque cum puellam desposaverit det ei 20 aureos in dotem, vel appreciaturam vel pignus 20 aureorum.

(2) Totus homo qui arras hobiere a dar, non det mas de 20 moravetinos, tertia pars in boda, per foro de Ucles: et si in vida non demandarent, postea non respondeant nec filii nec parentes, sed homo qui fiador entrare por arras respondeant et pectet vivo, sedendo et qui eam misserit.

trigo, y si era viuda, solamente en 10 maravedís (1). Pudiéramos citar otros muchos fueros que contienen disposiciones semejantes, pero las dichas bastan para dar una idea completa de la manera cómo se modificó en algunas provincias la antigua ley gótica de que vamos tratando.

Vemos que de todas las leyes posteriores á la conquista, que limitaban la cuantía de la dote, sólo las de las Córtes de Nájera fijaban como tasa una parte alícuota del caudal del marido, pues todas las demás establecían un máximum invariable. Pero esta libertad no era sin embargo tan absoluta como á primera vista parece, pues aunque el marido podia dar á su mujer en dote, la tercera parte de su hacienda, cualquiera que fuese el valor de esta, la mujer no tenia derecho á disfrutar despues de la muerte de su marido, mas que el valor de 500 sueldos, puesto que los herederos de aquel podian exigir á la viuda todos los bienes dotales, siempre que le diesen en su lugar aquella suma (2). Esta singular disposicion, que no se halla consignada en los demás fueros municipales, da á entender quizá que antes de ella, el máximum de las dotes en Castilla eran 500 sueldos, y que habiéndose querido favorecer la libertad de dotar, sin perjuicio de los herederos de los maridos, se señaló por tasa de la dote, una parte alícuota considerable del caudal del esposo, pero sin que sus herederos resultaran perjudica-

(1) «Qui casare con mujer vírgen del en arras 20 maravedis et 40 mensuras de vino, e un puerco, e 7 carneros, e 5 cafices de trigo: á la viuda 10 maravedís.» El Fuero de Soria mandaba que «todo aquel que con manceba en cabello, que sea de la viella, casare, del 20 maravedis en arras, ó aprecio de 20 maravedís.»

(2) Fuero Viejo, L. 1, tít. 1.º, lib. 5.º

dos en la porcion á que tenían derecho, como sucedia, facultándolos para reivindicar la dote, mediante la entrega de la suma que anteriormente era su máximum.

Si efectivamente esto era así, no podemos ménos de hacer notar una coincidencia notable. La pena llamada en todos los fueros del omecillo, era la indemnizacion que el homicida debia pagar á la ciudad ó á los parientes del muerto, por el daño que les habia causado, quitando la vida á un hombre. Quinientos sueldos era el precio que daban casi todos los fueros á esta indemnizacion; de modo que las leyes que habian apreciado escrupulosamente el valor metálico de todos los daños físicos que podia sufrir el individuo, habia estimado tambien el valor total de una persona. Sobre el precio de los ojos, de los brazos, de las contusiones, solia haber variedad, pero acerca del valor de la persona, habia casi perfecta concordancia; pues todos los fueros se habian convenido en apreciarla en 500 sueldos. Ahora bien, si por límite dotal se establece la misma suma ¿no se dá á entender que la dote es el precio que el marido paga por la persona de la mujer? Si el que mata á una mujer no debe por ella más que 500 sueldos, parece natural que el que la hace suya, tomándola por esposa, no debe pagar tampoco mayor suma. La ley que señala los 500 sueldos como máximum de la dote, es tal vez una consecuencia de las que estimaban en la misma suma el valor de la persona. Aquella ley ó costumbre hubo de existir en Castilla, en los primeros siglos de la invasion de los árabes, esto es, cuando la condicion de la mujer no era todavia mejor que en la época de los godos: y hé aquí un vestigio incontestable del carácter primitivo de la dote, precio de venta del cuerpo de la mujer.

Ultimamente, cuando D. Alfonso el Sabio trató de reunir en un código las costumbres y fueros particulares que más en armonía estaban con las necesidades del país, uniformando el derecho y preparando el camino á las leyes de Partida, publicó el Fuero Real. Para consignar en este Código alguna de las disposiciones vigentes sobre la tasa dotal, procuró escoger aquella cuyo uso fuera más común, y eligió la más antigua, que era al mismo tiempo la más razonable. Así es, que en el Fuero Real se encuentra reproducida la antigua ley de los godos, que prohibía dar en dote á la mujer más del diezmo de la hacienda del marido. «Todo home que casare, dice este Código, non pueda dar más en arras á su mujer del diezmo de quanto oviere, é si más le diese, o pleito sobre ello ficiere, non vala;» añadiendo que los parientes del marido podrian reclamar contra semejante dote, como inoficiosa (1). La misma limitacion se impuso al padre cuando constituia dote á la nuera, en nombre de su hijo, mandando que no pudiera exceder aquella de la décima parte de la herencia que correspondia á este. Y por último, se dispuso que cuando se prometiera dote superior á la tasa, no pudiera exigirse, sino en la parte que cupiera dentro de ella (2). Estas disposiciones empezaron á uniformar el Derecho en España, sobre el punto de que tratamos.

Respecto á la manera y tiempo de constituir la dote, las leyes y documentos que hemos citado dan bastantes noticias. Hacíase generalmente la constitucion dotal por escritura pública, antes del matrimonio, y mediando, lo mismo que en tiempo de los godos, la entrega por el esposo á la esposa, del ani-

(1) Fuero Real. L. 1. tít. 1.º, lib. 3.º

(2) Id. L. 1 y 2, tít. 1.º, lib. 3.º

llo nupcial. En esta parte nada habian variado las costumbres. Este anillo se llamaba arra, esto es, señal ó prenda de la promesa de contraer matrimonio y de entregar la dote estipulada. Dábanse además fiadores que respondieran de ella, los cuales en todo tiempo quedaban obligados á satisfacerla, si el marido no queria ó no podia entregarla. En algunos pueblos intervenia la autoridad pública en estos contratos, pues se hacian las estipulaciones matrimoniales con la mediacion del concejo (1). Tambien se acostumbraba estipular en las cartas dotales, que si el marido faltaba á su promesa, pagaria cierta cantidad de multa, en pena de su arrepentimiento (2). En algunas provincias se entregaba una parte de la dote antes de contraer el matrimonio y el resto despues, aunque lo más comun era entregarla toda despues de verificado el enlace (3).

Otra de las novedades que ofrece la legislacion de este tiempo sobre la materia de que tratamos, es la de haber dividido en dos donaciones distintas la dote de los godos, dando lugar así á que la mujer tuviera sobre cada una de ellas derechos diferentes. Recuérdese que segun la ley gótica, podia el marido dar á su mujer el diezmo de su haber y además veinte mancebos, veinte caballos y mil sueldos en vestidos, y que todo esto junto constituia la dote. Hemos dicho que en prenda de la palabra de casamiento y de la promesa dotal, entregaba el esposo á la esposa un anillo llamado arra. Con el tiempo, fuera para eludir en cierto modo la tasa de la dote,

(1) Fuero de Oviedo de 1145. (Véanse las palabras en la nota de la p. 30.)

(2) Fuero de Cáceres... «et por repintaiias de C.maravedís.»

(3) Fuero de Uclés. (Véanse las palabras en la nota 2, página 31.)

fuera para dar una garantía más y una solemnidad nueva á los esponsales, se introdujo la costumbre de entregar con el anillo nupcial, las alhajas, vestidos y mancebos de que habla la ley gótica. Esta especie de donacion tomó su nombre del anillo que la acompañaba, y se llamó arras tambien. Así es, que segun las antiguas costumbres de Castilla, el marido podia dar á la mujer, además de los quinientos sueldos ó el tercio del heredamiento en dote, una donacion en ropas, alhajas y criados. Hé aquí el origen de las arras propiamente dichas.

La noticia más antigua que se encuentra sobre ellas, es una ley de las Córtes de Nájera, inserta en el Fuero Viejo, que dice era costumbre inmemorial en Castilla, que todo fijodalgo pudiera hacer á su mujer al tiempo del casamiento, pero antes que se juraran, una donacion en alhajas, vestidos y criados, independientemente de la dote, y aunque el esposo tuviera hijos de otra mujer. Es tan notable y singular esta ley, que no podemos ménos de copiarla aquí. «Todo fijodalgo puede dar á su mujer en donacion, á la hora del casamiento, ante que sean jurados, habiendo fijos de otra mujer, é non los habiendo. E el donadio quel puede dar es este: una piel de abortones (1), que sea muy grande et muy larga: et debe haber en ella tres cenefas de oro; é quando fuere fecha, debe ser tan larga, que pueda un caballero armado entrar por una manga é salir por la otra; é una mula ensellada é enfrenada: é un vaso de plata é una mora, é á esta piel dicen offiz (2).» Tales eran las cosas con que se sustituye-

(1) Llamábanse así los corderos recién nacidos.

(2) Fuero Viejo. L. 2, tít. 1.º, lib. 5.º Sin duda era objeto de lujo en aquel tiempo, el que toda familia noble poseyese un offiz de extraordinarias dimensiones; y para que se con-

ron en Castilla los veinte mancebos, los veinte caballos y los mil sueldos en ropas que podían hacer parte de la dote en tiempo de los godos. Pero tal vez hubo de abusarse de esta facultad de donar; quizá los hidalgos gastaban grandes sumas en los efectos señalados por la ley anterior; y por eso, sin duda, se derogó la antigua usanza, sustituyéndola con la facultad dada al marido para dar en arras á su mujer las cosas que quisiera, siempre que su valor no pasara de 1.000 maravedís. Así lo dice expresamente la ley última citada, cuando despues de las palabras que hemos copiado añade: «E esto (la donacion de la piel, la mula y demás efectos), solian usar antiguamente, é despues desto usaron en Castiella de poner una contia á este donadío, é pusieronlo en contia de 1.000 maravedís.»

Pero lo más notable era que la ley tambien enseñaba al mismo tiempo la manera de eludir esta prohibicion, así como la de dar en dote más del tercio del heredamiento del marido. Si alguno queria donar á su mujer alguna cosa, cuyo valor no cabia ni en el máximun de la dote, ni en los 1.000 maravedís de las arras, podia, sin embargo, dársela, haciendo lo siguiente. Primero figuraba vender esta cosa á un

servara esta señal de hidalguía, da la ley las medidas de la piel de un modo tan original, como lo es el encargar que un caballero armado pueda entrar por una manga y salir por la otra. Nos fundamos para creer que era esta una señal de hidalguía, en que consistiendo en aquel tiempo la principal riqueza de España en ganados, y no siendo entonces ricos más que los nobles y los hidalgos, el tener una inmensa piel de abortones indicaba la posesion de grandes rebaños, esto es, el ser rico, y por consiguiente caballero. Tampoco se extrañará que se diesen los moros en arras, porque en aquel tiempo solian ser esclavos de los cristianos, y en su consecuencia eran tenidos como cosas. Regalar una mora á la mujer era darle una doncella esclava para su servicio.

amigo de confianza, el cual despues de haber ganado el juro de ella, por la posesion de año y dia, figuraba venderla al mismo que se la vendió y á su mujer, ganando esta así la mitad, por vía de ganancias. «Si algund quisier dar algo á sua mujer en casamiento, aviendo fijos é non los aviendo, cuando casa con ella, puede de los bienes que a, vender en tanto como aquello quel quisiere dar en donadio, é venderlo á un amigo en quien fie, é si este que lo vende lo tovier año é dia gana el juro; é puédelo despues desto este que lo compra venderlo á este mesmo que lo vendió, é á esta mujer con quien casó, é avie la meitat, é sua mujer la otra meitat, é por esta razon avra ella en salvo aquello quel quiso dar en donadio (1).» Tan grande debia ser el imperio de la costumbre que exigia se solemnizaran los matrimonios con arras cuantiosas y dotes opulentas, que las trampas inventadas para eludir la ley que pretendia corregirla, se escribian é insertaban como reglas de derecho en los Códigos.

Al mismo tiempo que entre los fijodalgos, para quienes se hizo el Fuero Viejo, se estableció esta diferencia entre la dote y las arras, en gran parte de la península hubo de perder su nombre la dote, y se llamó arras á todo lo que el marido ú otro en su nombre, podia dar á la mujer, por razon de casamiento. Los fueros municipales, con pocas excepciones, hablan de las arras y de su tasa, y ni una palabra dicen de la dote (2). La traduccion del Código visigodo, hecha, como es sabido, en tiempo de San Fernando, llama siempre arras á lo que el origi-

(1) Fuero Viejo. L. 3, tít. 1.º, lib. 5.º

(2) El Fuero de Cuenca es uno de los pocos que nombran la dote: todos los demás que hemos citado en el curso de este escrito, nombran únicamente las arras.

nal latino denomina dote. El Fuero Real, por último, que recogió sus leyes de los fueros municipales, no habla tampoco de la dote, pero sí de las arras, cuya tasa toma de la ley visigoda. ¿Qué se deberá inferir de estos hechos?

La consecuencia que deducimos del exámen de las leyes y de otros documentos de la época, es la siguiente. Donde estuvo en observancia el Fuero Juzgo, se acostumbraba dar dote y arras, pues aunque aquel Código señalaba ambas cosas con el nombre de arras, como la distincion existia real y verdaderamente, no pudo ménos de manifestarse tambien en el lenguaje foral. Llamóse, pues, á la dote diezmo, para significar que no podia exceder de la décima parte del caudal del marido; y las demás donaciones de esclavos, alhajas y vestidos, que se hacian generalmente al tiempo de entregar el anillo nupcial, arras y donas. De modo que el que queria usar de todo su derecho, dando á su mujer cuanto le permitia la ley, decia que daba diezmo y arras. Cuando no se daba todo lo que la ley permitia, solia decirse que se constituian arras. De esto ofrecen ejemplos las escrituras dotales citadas anteriormente, otorgadas con arreglo al Código visigodo. Garcí Lopez, en la carta dotal citada de 1370, quiso dar en casamiento á su mujer todo lo que permitia el Fuero Juzgo, bajo el cual vivia, y por eso declaró que le otorgaba *diezmo y arras de todo su haber*, dándole por razon de ambas cosas, un valor de 20.000 *maravedís*, *contados hi los 10 mancebos et las 10 mancebas, et los 20 caballos, et los 1.000 sueldos de las donas, que dice en la ley del Fuero del libro Juzgo...* Rodrigo Díaz, queriendo dar á su mujer la parte de sus bienes raíces que le permitia la ley, y no las donas de los caballos y mancebos, no hizo distincion de arras y diezmo en la escritura arriba citada, y

dijo simplemente... *Todo esto* (las villas anteriormente nombradas), *os doy y otorgo en arras á vos mi mujer Ximena, conforme al Fuero de Leon...* Solamente las escrituras más antiguas redactadas en latin, son las que llaman dote á la décima parte del caudal del marido y á los demás objetos que este donaba á la mujer. Así es, que la antigua carta dotada por Ansur Gomez, redactada en latin y citada antes tambien, dice: *Pro titulo dotis post obitum meum, X. portione tibi concedo... et caballo... et villa... et una pele alfanegue, etc.*

Donde estaba en observancia el Fuero Viejo, se llamaba arras el tercio del heredamiento que el marido podia dar á su mujer. Los demás objetos que segun el mismo Fuero, podia dar el marido á la mujer en la hora del casamiento, se llamaba simplemente *donadío*. Así es, que el tít. 1.º, lib. 5.º del dicho Código, que trata de las *arras*, en su primera ley, permite al marido dar á la mujer *en arras*, el tercio de su heredamiento, y en la segunda le autoriza además para hacerle al tiempo del casamiento, *un donadío*.

En las ciudades y villas regidas por fueros especiales no habia más que arras, comprendiéndose bajo esta denominacion, la dote y todo lo que el marido podia dar á la mujer, por razon de matrimonio. El Código gótico y el Fuero Viejo, establecieron una tasa para la dote y otra para las donaciones que el esposo quisiera hacer á la esposa á la hora del casamiento; los fueros municipales ó no pusieron tasa alguna, ó establecieron una sola, dentro de la cual habian de contenerse la dote y las arras.

Así es como vinieron á confundirse estas dos especies de donaciones, aunque tenian orígenes distintos y eran de naturaleza diferente. La dote tenia un fin eminentemente social, pues se dirigia á asegurar

la subsistencia de la familia. Por eso no podían ena-
genarla el marido ni la mujer cuando tenían hijos,
excepto la cuarta parte. Las arras eran por una par-
te, la señal ó prenda de la dote y del contrato ma-
trimonial, y por otro un testimonio de gratitud que
ofrecía el esposo á la esposa, por haber esta consen-
tido en el enlace. Mas los fueros acabaron con esta
diferencia, la cual no se restableció, sino con la pu-
blicacion y observancia de las Partidas, segun vere-
mos más adelante.

Esta confusion en el lenguaje revelaba identidad
en los hechos. Llamábanse arras todo lo que el ma-
rido daba á su mujer, por razon de casamiento, pero
era porque los derechos de la mujer eran unos mis-
mos sobre todas las cosas así donadas. Así sucedia
en tiempo de la legislacion visigoda, y así continuó
sucediendo en el siguiente período. El Fuero Viejo,
los Fueros Municipales y el Fuero Real, tratan de
los derechos de la mujer sobre las arras, y aunque
el primero reconoce otra especie de donacion, no da
sobre ella á la mujer ningun derecho distinto. Así,
pues, estos derechos eran los mismos que hemos re-
ferido antes, tratando de la dote. La mujer podia
disponer de todo el *donadío* que le hacia el marido
al tiempo del casamiento, con arreglo al Fuero Juz-
go, si no tenia hijos, y sólo de la cuarta parte si los
tenia; mas si esta donacion se hacia segun el Fuero
Viejo, debia la mujer reservarla con la dote, perci-
biendo solamente los frutos, bien para entregarlo
todo á los herederos del marido, si éstos le abona-
ban 500 sueldos, bien para que por su muerte, pa-
sara á dichos herederos. Segun este último Fuero,
cuando no se verificaba el matrimonio despues de
entregadas las arras, la mujer estaba obligada á de-
volverlas, á ménos que el esposo la hubiese abraza-
do y besado, pues en tal caso, no tenia este derecho

á reclamarlas (1). Por último, era costumbre generalmente recibida que cuando la mujer cometia adulterio, ó sin cometerlo, abandonaba sin causa legítima, la casa conyugal, perdía dote y arras en favor de su marido.

Hállanse tambien en los Fueros de este tiempo los orígenes de la legislacion posterior, relativa á los bienes llamados parafernales, esto es, aquellos que la mujer aporta al matrimonio, reteniendo su propiedad y administracion. La ley más antigua que conocemos sobre esta materia, es una del Ordenamiento de las Córtes de Nájera, inserta en el Fuero Viejo de Castilla, que señala las cosas que la mujer puede conservar en su poder, despues de la muerte del marido, sin obligacion de devolverlas en ningun tiempo, á sus herederos. Estas cosas eran las que componian el ajuar en la mujer, llamado entonces *ajovar* ó *assuvar*, y lo formaban las ropas y lecho de la misma mujer, los muebles y la mula, si los habia traído al matrimonio. «Quando el marido muriere, dice esta ley, puede ella llevar todos sus paños, é su lecho, é su mula ensellada é enfrenada, si la adujo... é el mueble que llevó consigo en casamiento» (2). De modo que segun se infiere de los términos de esta ley, la mujer podia retirar en todo caso sus vestidos y su cama, y los muebles y la mula, solamente cuando los tenia propios.

Tambien era ya costumbre en España en aquel tiempo, que la mujer hiciese alguna donacion al marido, en remuneracion de las arras. Estas donaciones debian ser poco cuantiosas, y no dar lugar á muchos pleitos, cuando las leyes de la época no ha-

(1) Así se decidió en Castilla por una fazaña ó sentencia que es la l. 4, tít. 1.º, lib. 5.º del Fuero Viejo.

(2) Fuero Viejo, l. 1, tít. 1.º, lib. 5.º

blan de ellas, sino muy incidentalmente. Además debían estar sujetas á las reglas de las donaciones comunes, cuando no provocaron ninguna disposicion especial. Una tan sólo hallamos en el Fuero Real, que se refiere al supuesto de que no se verifique el matrimonio despues de otorgada esta donacion. La resolucion de la ley en este caso, es distinta de la que da cuando se trata de las arras. Estas, ó la mitad de ellas, las ganaba la mujer cuando habia sido besada por el esposo; pero las donaciones de la mujer no las ganaba el esposo, aunque hubiera mediado beso, si además no habian cohabitado juntos (1).

TERCER PERÍODO.

Tal era el estado de la legislacion dotal cuando las Partidas vinieron á hacer en ella un cambio notable. Hasta entonces no se conocia en España más que la dote germánica; desde aquel tiempo se introdujo la dote romana con pocas modificaciones.

Mas el principio de este período no ha de fijarse en la fecha en que se concluyeron las Partidas, ni aun siquiera en la de su publicacion, pues es sabido que éste Código tardó mucho en ponerse en observancia, y que nunca lo estuvo generalmente, sino como derecho supletorio. Sin embargo, como en las leyes del rey Sábio se encerraba toda la doctrina que habia de servir de base á la nueva legislacion, cualesquiera que fuesen los obstáculos que ofreció al principio su cumplimiento, bien podemos considerarlas como las primeras que derogaron los usos antiguos y las leyes precedentes. Las Partidas son las que cambiaron esencialmente el carácter y naturaleza de la dote, y esta mudanza ha sido aceptada

(1) L. 5, tít. 2.º, lib. 3.º, Fuero Real.

despues por los legisladores posteriores y por las costumbres.

Conocidos los orígenes de este Código y el espíritu que presidió á su redaccion, no se estrañará ver en él la institucion dotal de Roma, con las obligaciones fundadas sobre ella por el derecho pretorio y las constituciones imperiales. Pero las Partidas no se propusieron trasplantar á España el Derecho romano, como único y exclusivo, sino transigiendo hasta cierto punto con las antiguas costumbres, esto es, armonizándolo en ciertas partes con los usos y leyes de los españoles. Así es que al lado de la dote romana, colocaron la dote goda ó las arras castellanas, haciéndolas compatibles y conservando respecto á estas últimas, los mismos derechos y obligaciones consignados en los antiguos Fueros. Pero veamos lo que era la dote romana cuando pasó á nuestra legislacion.

Como son tan pocas y tan incompletas las noticias que quedan de los tiempos primitivos de Roma, no sabemos hasta qué punto pudo estar autorizada en ellos la costumbre de comprar los maridos á sus mujeres. Sin embargo, no debe haber duda de que tambien allí se conoció esta práctica, porque una de las formas de contraer matrimonio, y de que la mujer entrara bajo la potestad (*manus*) del marido, era la de *coemptio*, esto es, una ceremonia mediante la cual, figuraba el marido que compraba á su mujer, por ciertas monedas que entregaba á su padre ó su tutor. Este modo de contraer matrimonio no se usaba ya en el siglo II de nuestra era, pero los jurisconsultos de este tiempo lo mencionan, considerándolo como símbolo de otra cosa, la cual no puede ser sino la antigua costumbre de vender á las mujeres. Así como la emancipacion se hacia por la triple venta simbólica, que representaba la fa-

cultad de los padres para vender á los hijos, así tambien la *coemptio* era símbolo de la misma autoridad. Ambas ceremonias tenían el mismo objeto, aunque condujeran á distinto fin. Por la emancipacion salian el hijo de la potestad del padre, pero mientras no se verificaba la tercera venta, que le hacia *sui juris*, recaia en poder del que le compraba ó figuraba comprarle. Por la *coemptio*, salia tambien la hija de la potestad del padre y entraba en la del marido, quedando en ella hasta la disolucion del matrimonio.

Pero aunque Roma pagara tributo en sus orígenes, á la costumbre general de constituir la familia por medio de la venta de la mujer, lo que en su derecho se llamó posteriormente dote, tiene un principio distinto; pues nació de la organizacion que dió la ley á la misma familia. En el derecho antiguo habia dos clases de matrimonio, uno que sacaba á la mujer de la potestad de su padre ó de su tutor, para traerla á poder del marido (*manus*) y otro que dejaba á la mujer bajo la misma patria potestad ó tutela en que se hallaba, antes de cambiar de estado. El primero se verificaba por *confarreatio*, por *usu* ó por *coemptio*, esto es, por una ceremonia sagrada establecida por la religion, por usucapion anual, ó por la venta figurada de que hemos hablado antes; el segundo modo de matrimonio, que pudiéramos llamar libre, consistia en el mero consentimiento de los cónyuges.

El pasar ó no la mujer al poder del marido producía una gran diferencia respecto á los bienes conyugales. Por el matrimonio con *manus* salia la mujer de la familia de su padre y entraba en la de su marido, á favor del cual perdía su nombre y sus bienes, pero quedando con todos los derechos de hija suya. Así es que si el marido estaba bajo la po-

testad de su padre, ella recaía en la del mismo, no á título de hija, sino de nieta, y á él entregaba todos sus bienes. Muerto el suegro, recaía la mujer en poder del marido, como los demás hijos que este tuviera, el cual heredaba entonces, así los bienes paternos, como los que habia adquirido el padre de su nuera. Este matrimonio era una especie de *arrogacion*, y para el jefe de la familia del marido, un título universal de adquirir. La mujer no tenia nada, no poseia nada hasta la disolucion del matrimonio; si moria en la familia de su marido, nadie la heredaba, porque todos sus bienes estaban confundidos con los de aquel; si quedaba viuda, no volvía por eso á su familia, sino que entraba en poder del tutor que el marido la habia nombrado en su testamento, ó que le daba la ley, tomándolo de la familia del mismo marido; pero heredaba á este como un hijo á su padre, esto es, en todos los bienes, si no habia *herederos suyos*, ó en una porcion viril, si los habia; y si morian sus hijos ó los de su marido, no les heredaba sino á título de hermana. Así, pues, sus derechos respecto á la familia de su cónyuge, eran los de la agnacion ó parentesco civil.

Este sistema llenaba hasta cierto punto el objeto de la dote, porque garantizaba el haber de la mujer. Si esta entregaba todos sus bienes al marido, tambien era del marido la obligacion de subvenir á las cargas del matrimonio. Si por muerte de la mujer quedaban todos sus bienes en poder del marido, tambien los adquirian los hijos, sucediendo forzosamente á su padre; y, por último, si cuando ella sobrevivía al marido, no podia exigir la restitution de su haber, tambien lo heredaba ó sola ó en compañía de sus hijos.

La dificultad de este sistema consistia en conciliarlo con el divorcio y con el repudio, que aunque

no de hecho, existieron de derecho en Roma desde los tiempos antiguos. Pero como el primer divorcio no se verificó en Roma hasta el año 520 de su fundacion, es probable que cuando la *manus* era el régimen ordinario de los matrimonios, aquella manera de disolverlos no entrara ni en las costumbres, ni en la prevision de los legisladores. Pero con el tiempo, llegó á usarse el divorcio, y su efecto respecto á los matrimonios constituidos con *manus*, fué emancipar á la mujer y sacarla de la familia del marido, por medio de ceremonias análogas á las que habian servido para traerla (*Difarreatio*). Esto, sin embargo, no era bastante para que el marido perdiera los derechos que ya habia ganado sobre los bienes de la mujer; y entonces inventaron los jurisconsultos un medio para que se restituyeran á esta aquellos bienes. Este medio fué la *cautio rei uxoriæ*, por lo cual el padre de la mujer estipulaba al tiempo del matrimonio, con el futuro marido de su hija, que en caso de divorcio, restituiria los bienes que ella le hubiese llevado. Despues el pretor introdujo una accion que supliera aquellas estipulaciones, cuando los padres ó tutores las habian omitido (*actio rei uxoriæ*); y últimamente, la misma estipulacion y la misma accion se aplicaron á todos los casos de disolucion del matrimonio. Tales son los primeros gérmenes de la dote romana, aunque todavia en el tiempo á que nos referimos, ni se conocia el nombre, ni existian siquiera los elementos esenciales de la institucion. Pero la traslacion al marido por título universal, de todos los bienes de la mujer, con derecho en esta para heredarlos con sus hijos ó reclamar su restitution, era ya un modo de asegurar la integridad de la hacienda de la mujer en provecho suyo, de sus hijos y de la familia.

Pero la que más inmediatamente dió origen á la dote, fué la otra especie de matrimonio sin *manus* ó libre, por el cual no salia la mujer de la familia de su padre, ó de la tutela de sus agnados, ni perdía la propiedad de sus bienes. De aquí resultaba, que aun cuando ella tuviese caudal, no contribuía con él á sostener las cargas del matrimonio; y no pareciendo esto justo, se inventó que la mujer hiciese una donacion á su marido, la cual entraba completamente en el dominio del mismo, para no volver á salir jamás. Con esta donacion, llamada dote, ayudaba la mujer al marido al sostenimiento de la familia. La dote fué asemejándose cada vez más á la universalidad de bienes que adquiría el marido en el matrimonio con *manus* (*res uxoria*). Al principio, ni la una ni la otra se restituían á la mujer: despues estableció la jurisprudencia que se restituyera la dote en caso de divorcio, lo mismo que se restituía la *res uxoria*: luego se estendió esta regla al caso de morir el marido antes que la mujer, y, por último, Justiniano la aplicó al caso de morir la mujer antes que el marido.

Podía la mujer constituir en dote el todo ó parte de sus bienes, y en el primer caso, ya no se diferenciaban apenas los derechos del marido respecto á las cosas de su cónyuge, en el matrimonio con *manus* y en el libre. Tan dueño era el marido de la *rei uxoriae*, como de la dote; en los mismos casos debía restituir la una que la otra; no habia más diferencia, sino que debía hacer parte de la primera, todo lo que la mujer adquiriese despues del matrimonio, y la segunda se formaba sólo con los bienes que ella designaba al tiempo de casarse.

Una vez introducida la dote como donacion irrevocable hecha por la esposa al esposo, para sostener las cargas conyugales, se aplicó tambien al matri-

monio con *manus*. Hé aquí cómo: al salir la hija por este matrimonio de la patria potestad, perdía todos sus derechos eventuales á la herencia paterna, de modo, que si por otra parte, no habia adquirido algunos bienes, no podia llevar nada á su marido, como *res uxoria*. Esta circunstancia perjudicaba á la hija, porque la privaba de un derecho importante y dificultaba su boda. Por eso los padres idearon anticipar á sus hijas cuando se casaban, su futura porcion hereditaria, ó una parte de ella á título de donacion, la cual entraba como *res uxoria* en el caudal del marido, y á la disolucion del matrimonio, volvía á poder de la misma hija, por herencia ó por restitucion. De modo, que la dote fué un medio de remediar una de las injusticias que resultaban de la constitucion civil de la familia romana.

Durante mucho tiempo estuvo en uso la dote, segun la acabamos de explicar, sin que por eso dejaran de estar en el comercio los bienes dotales. Sin embargo, el espíritu de la legislacion era que se conservara su integridad, y por eso la mujer no podia enagenarlos durante el matrimonio, no teniendo propiedad sobre ellos; aunque el marido podia enagenarlos como propietario, era con la obligacion de devolverlos ó de pagar su importe á la disolucion del matrimonio; y durante éste, ni la mujer podia pedir la restitucion de la dote, ni el marido otorgarla. Todas estas restricciones tendian á mantener su integridad, pero esta no llegó á asegurarse eficazmente, hasta que la ley Julia, dada por Augusto, declaró que los bienes dotales inmuebles situados en Italia no eran enagenables por el marido, sin el consentimiento de la mujer, y que no podian hipotecarse, ni aun con este consentimiento. Despues Justiniano extendió esta prohibicion á los bienes dotales inmuebles situados en las provincias, y á las

hipotecas consentidas por la mujer. Todas estas restricciones unidas á la prohibicion de las donaciones entre cónyuges, y á la del senado consulto Veleyano, favorecieron el derecho y la independencia de la mujer y mejoraron notablemente su condicion.

Pero aunque la dote romana no tenía la menor semejanza con la germánica acostumbrada en España, sí tenía ésta alguna con la donacion llamada primero *ante nuptias* y despues *propter nuptias*, en el derecho romano. Desde el tiempo de los grandes juriconsultos, era práctica frecuente que el esposo hiciese á la esposa, antes del matrimonio, una donacion, como en remuneracion de la dote. Pero estas donaciones estaban al principio sujetas á las reglas comunes á todas las demás, y por eso no se revocaban de derecho, cuando dejaba de verificarse el matrimonio, como no se hubiese estipulado así por condicion. Así es que no deben confundirse estas donaciones con los *munera sponsalitia*, que eran simples regalos de boda, que debian restituirse cuando esta no se realizaba; ni con las *arrhæ sponsalitiæ*, que eran la señal del contrato matrimonial, como las arras lo eran de las demás convenciones. A veces, lo que la mujer recibia del marido á título de donacion *ante nuptias*, se lo devolvia á título de dote, y por este medio quedaba durante el matrimonio, en poder del marido y sujeto á todas las demás condiciones de la dote.

Poco á poco fué adquiriendo esta donacion caracteres propios, que la distinguian de las demás donaciones intervivos. Constantino mandó se sobreentendiera siempre en ella, la condicion de que seria revocada, en caso de no llevarse á efecto el matrimonio. Justiniano varió completamente su nombre y hasta su esencia. Llamóla *donatio propter*

nuptias, y sus caractéres principales eran que se hacian por causa de la dote, *propter dotem*, como compensacion de la misma (*antipherna*), y debiendo asemejarse en un todo á ella: *nomine et substantia nihil distat á dote ante nuptias donatio*. Así sobre la base de estos principios, hubo de abandonarse la costumbre anterior, de constituir la mujer en dote la donacion *ante nuptias* que habia recibido del marido, y se convino en que la nueva donacion llamada *propter nuptias*, no tendria efecto, sino á la muerte del marido ocurrida antes de la de la mujer, y que entre tanto se conservaria en manos del mismo marido, para servir juntamente con la dote, á soportar las cargas del matrimonio. Igualada, pues, la dote á la donacion *propter nuptias*, hubo más igualdad entre los cónyuges y un nuevo progreso en la institucion de la familia.

El derecho bizantino ofrece abundantes pruebas de este hecho. Los padres del marido constituian la donacion por causa de bodas, así como los de la mujer constituian la dote; en el otorgamiento de la primera se hacian las mismas estipulaciones que en la segunda, para asegurar su restitution al donante, y de cualquier modo se suponía la obligacion de devolverla al padre que la habia hecho. Justiniano indicó que el padre estaba tan obligado á dotar á su hija, como á hacer á su hijo donacion por causa de matrimonio, ó que por lo ménos, habia respecto á esta última, una obligacion nacida de la costumbre. Hubo, pues, en todo lo concerniente á la constitucion y á los derechos relativos al donante y al esposo donatario, igualdad perfecta entre la donacion *propter nuptias* y la dote. Al principio, no se podia constituir la primera despues del matrimonio, y en todo caso necesitaba insinuacion judicial. Justiniano y Justiniano suprimieron tambien esta dife-

rencia, permitiendo hacer en cualquier tiempo, aquellas donaciones y dispensándolas en todo caso de la insinuacion.

Asi como la propiedad de la dote era del marido, aunque de un modo incompleto, así el dominio de la donacion *propter nuptias* era tambien de la mujer, pero incompleto del mismo modo, porque la administracion era del marido. Tampoco podian enajenarse las cosas que la constituian: ganábala la mujer superviviente, del mismo modo que el marido que se hallaba en igual caso, ganaba la dote en el tiempo en que lo primero se estableció. Despues se redujo á la mitad de la dote ó de la donacion, lo que el marido ó la mujer podian ganar en su caso, cuando el cónyuge muerto dejase padres. Ultimamente, privó Justiniano al marido superviviente de todo derecho á la dote, á ménos que se hubiese estipulado lo contrario. Pero esta ley fué despues abolida por el emperador Leon, que restableció en su totalidad, los derechos recíprocos de los cónyuges sobre la dote y las donaciones, cuando no estipulasen nada en contrario y muriesen sin hijos. Tal era el estado en que los autores de las Partidas encontraron la legislacion romana sobre dotes y donaciones *propter nuptias*, cuando las introdujeron en España.

Como se ve, esta dote no tenia la menor semejanza con la que entre los españoles se acostumbraba, pues nacia de instituciones desconocidas entre ellos. La donacion por causa de boda, aunque tiene cierta semejanza con nuestra dote, porque la da el marido y porque la adquiere la mujer, tambien es por otra parte muy diferente en su origen, porque es una compensacion de la dote.

Entre los germanos no hubo nunca motivo que diese lugar á esta institucion, porque las hijas heredaban á sus padres, aunque saliesen de su potes-

tad. Esto mismo sucedía en España antes de la conquista de los romanos. Estrabon, describiendo nuestras costumbres de aquel tiempo, contaba como cosa notable para Roma, que entre los cántabros, podían las hijas ser constituidas herederas. Da Estrabon esta noticia inmediatamente despues de haber dicho que los maridos dotaban á sus mujeres, de modo que parece querer explicar esta costumbre por la otra de heredar las hijas á sus padres..... *vir mulieri dotem offert: quod filiae haeredes instituntur*..... No es, pues, extraño que en los dos primeros períodos de nuestro derecho, en los cuales predominó el elemento germánico, no se conociera la dote romana y que se conservara y enalteciera la que ya usaban los cántabros en tiempo de Estrabon.

Pero la dote romana era institucion mucho más perfecta que la gótica, y llenaba mejor su objeto social: la una era fruto de una civilizacion adelantada y de una legislacion trabajadísima, y la otra era el resultado de las primeras costumbres de una sociedad en la infancia. Así es que, sea por esto, sea por el respeto escrupuloso con que los autores de las Partidas miraban el derecho romano, no dudaron en trasplantarlo á España, en todo lo que tenia relacion con la dote. Como nuestra sociedad no estaba aún preparada para esta innovacion profunda, tardó en admitirla, pero una vez consignado el principio en las leyes, se trasladó con el tiempo á las costumbres, y así es como la dote llegó á ser, segun la definen los redactores de aquel Código: «El algo que da la mujer al marido por razon de casamiento (1).» Como que el

(1) L. 1, tít. 1.º, Part. 4.ª

objeto de ella no era ya que el padre diese á su hija por este medio, lo que no le podia dejar por razon de herencia, sino poner en poder del marido los bienes de la mujer, conservando su integridad, se autorizó la constitucion dotal, así sobre los bienes que el padre ó abuelo daba á su hija por razon de casamiento (dote profecticia), como sobre los que le dieran su madre, sus parientes ó los extraños (dote adventicia). Y para facilitar la responsabilidad del marido respecto á la dote, sin perjuicio de la mujer, se le autorizó, bien para obligarse á responder de las mismas cosas que recibia por aquel concepto (dote inestimada), ó bien para responder tan solo de su valor, segun el aprecio que se hubiese hecho de ellas, al tiempo de otorgar la constitucion dotal (dote estimada) (1).

Aunque al principio, era la dote en Roma un acto voluntario del padre, se convirtió con el tiempo en obligacion perentoria, porque equivaliendo á la herencia de la hija, el omitirla era una especie de desheredacion. Y como los hijos no eran herederos necesarios más que de su padre ó ascendientes, en cuya potestad estaban, estos mismos eran tambien los únicos que estaban obligados á dotar á sus hijas. Las leyes de Partida copiaron al pié de la letra esta disposicion, sin considerar que habian cesado completamente las razones en que se fundaba. Segun este Código, pues, el padre está obligado á dotar á la hija que tenga bajo la patria potestad, pero no á la que haya salido de ella por emancipacion. Esta misma obligacion tiene el abuelo paterno respecto á la nieta, que tenga tambien bajo su patria potestad; disposicion que

(2) L. 2 y 16, tít. 11, id.

vino á ser despues injustificada é inútil, porque saliendo el padre de la patria potestad por el matrimonio, no pudieron ya sus hijos recaer bajo la del abuelo. La madre, segun las mismas leyes, no tiene obligacion de dotar, excepto cuando es hereje y la hija cristiana. En esto no tuvo dificultad el legislador en quebrantar el principio, por ódio á la herejía. Y al mismo tiempo que la madre quedaba dispensada de esta obligacion, se le impuso al padre adoptivo, segun lo hacia tambien la ley romana, como consecuencia de la patria potestad legal que este ejercia. El tutor, por último, estaba obligado á constituir dote de los bienes de la pupila, cuando salia de su poder, para contraer matrimonio (1).

Estas leyes, sin embargo, no podian ejecutarse en todas sus partes, ni llegaron por lo tanto á formar costumbre. Segun se infiere del espíritu y las palabras de otras posteriores, los padres ó las madres, ó ambos juntos, constituian las dotes á sus hijas, y no hay noticia de que ningun abuelo haya sido obligado á dotar á su nieta. Así es, que antes que se publicaran las leyes de Toro, ocurrían cuestiones en los Tribunales sobre si la dote que prometia el padre solo, se debia sacar de los bienes gananciales, ó de los bienes propios del mismo padre, y sobre el haber de que debia pagarse la dote prometida por ambos cónyuges. Tambien se dudaba sobre si la madre podia constituir dote á su hija, sin el consentimiento del marido; todo lo cual prueba que la constitucion dotal solia hacerla el padre, ó la madre, ó ambos á la vez. Tampoco hay noticia de que haya estado en observancia la obligacion del padre de dotar á la hija. Las leyes de Toro resolvieron

(1) L. 8 y 9, tít. 11, Part. 4.^a

aquellas dificultades, disponiendo que la dote prometida por el padre solo ó por ambos cónyuges á la vez, se sacara de los gananciales, y que si estos no alcanzaban para cubrirla, se tomara lo que faltase, de los bienes parafernales propios del cónyuge que hubiese prometido dotar. Respecto á la segunda cuestion se decidió que la madre no pudiese constituir dote sin licencia de su marido (1).

Los derechos que las leyes romanas concedian al marido y á la mujer relativamente á la dote, eran los consiguientes al origen de esta institucion, en los primeros tiempos, y á su fin en los últimos. Como la hija no podia heredar al padre de cuya potestad habia salido, ni era tampoco *sui juris* despues de casada, todo lo que recibiera de su padre á título de donacion, debia pasar á poder del marido. Este, pues, se hacia dueño tanto de la *rei uxoriæ* como de la dote, si bien con las limitaciones que hemos indicado, y la obligacion de restituir en su caso. De modo, que el padre era libre para enagenar sus bienes, y en virtud de este derecho, entregaba una parte de ellos á su hija; el marido debia mantener á su mujer con arreglo á sus facultades, y por este medio le hacia participar de su propia fortuna; y de aquí resultaba, que sin infringir directamente ninguna de las reglas del derecho escrito, la hija disfrutaba una parte del haber paterno.

Estos derechos del marido correspondian por otra parte cumplidamente al objeto de la institucion dotal. Para asegurar á la mujer la integridad del caudal que aporta al matrimonio, dispensándola al mismo tiempo del cargo impropio de ella, de manejarlo y administrarlo, ningun medio habia más natural y

(1) L. 53 y 55 de Toro.

conveniente, que el derecho del marido para poseer y administrar la dote, con las cargas y condiciones enunciadas.

Las leyes de Partida aceptaron esta legislación, y en su consecuencia, confirieron al marido la posesion absoluta de la dote, con los derechos de hacer propios los frutos, para subvenir con ellos á las cargas del matrimonio, y de enagenarla, si era estimada, ganando sus aumentos, mediante la obligacion de devolver su importe á la disolucion del matrimonio, sin responder de sus menoscabos si fuese inestimada (1).

A la mujer se le declaró el derecho de reivindicar el valor total de su dote, si era estimada, ó los mismos bienes dotales, con aumentos ó menoscabos, si era inestimada, y el de quitar al marido la administracion de la dote, cuando la dispase (2).

Las mismas leyes de Partida establecieron algunos casos en que el marido adquiria en propiedad absoluta los bienes de la mujer, contradiciendo en parte y en parte confirmando el derecho romano, para acomodarse hasta cierto punto, á nuestra legislación indígena, en aquel tiempo. Estos casos eran: 1.º Cuando por convenio mútuo y no habiendo hijos, acordaban los cónyuges que el marido heredaría la dote de la mujer. 2.º Cuando era esta la costumbre inmemorial del país. 3.º Cuando la mujer

(1) L. 18, 25 y 30, tít. 11, Part. 4.^a

(2) Cuando la dote es estimada, tiene sin embargo opcion el marido para devolver los mismos bienes dotales ó su precio, y si escoge lo primero, el aumento ó disminucion que hayan tenido los dichos bienes, pertenece á la mujer; pero si los bienes se han menoscabado por culpa del marido ó toma este sobre sí la responsabilidad del menoscabo, debe el mismo marido indemnizar á su mujer. L. 18, tít. 11, Part. 4.^a

moria sin herederos legítimos. 4.º Cuando la misma mujer cometia adulterio (1). Mas estas disposiciones fueron derogadas despues por leyes posteriores, no quedando vigente más, que la que privaba á la mujer adúltera de su dote en beneficio de su marido.

De que la dote la constituyera el padre ó el abuelo, ó de que la dieran la madre ó los parientes, resultaba una diferencia notabilísima respecto á su devolucion. La dote profecticia debia devolverse al padre que la habia dado, si el matrimonio se disolvia por muerte de la mujer, y al padre y la hija de mancomun, si la disolucion se verificaba, viviendo ésta; pero siempre en el supuesto de que no hubiera alguna de las causas por las cuales ganaba el marido la dote. Siendo ésta adventicia, debia devolverse toda á la mujer, y en su defecto, á sus herederos, cualesquiera que fuesen (2). Este derecho del padre á recoger la dote dada á su hija, se fundaba en que la patria potestad no concluia por el matrimonio, y así es que debió cesar desde que la ley 47 de Toro declaró emancipado al hijo que se casaba y velaba.

Esta especie de dote, introducida en España por las leyes de Partida, debia sujetarse á una tasa distinta de aquellas que regian á la sazón, segun los Fueros. Siendo una anticipacion que el padre debia ó podia hacer á su hija del todo ó parte de su legítima, es claro que la tasa dotal debia ser la misma legítima. Así lo establecieron leyes posteriores á las de Partida, añadiendo que deberian considerarse como inoficiosas las dotes, en la parte que excedieran de dicho máximum, y que tampoco podria el

(1) L. 23, tít. 11, Part. 4.ª

(2) L. 30, tít. 11, id.

padre dar ni ofrecer dote por vía de mejora de tercio ó quinto (1).

Pero al mismo tiempo que las leyes de Partida introducían en España la importante novedad de la dote romana, transigían con las costumbres del país, admitiendo igualmente las arras ó la dote, en la forma en que entonces existía, porque, á la verdad, no eran ambas incompatibles. La dote española, llamada ya arras, era la garantía dada por el esposo á la esposa de cumplirle su palabra matrimonial, y de que no le faltarian en lo sucesivo, medios con que subvenir á las cargas del matrimonio. La dote romana era la forma legal con que la mujer entregaba sus bienes al marido, para preservarlos de la disipacion. Estas dos instituciones se conciliaban perfectamente y contribuían de comun al bienestar de las familias.

Por otra parte, nuestra dote tenía, segun hemos dicho antes, grande semejanza con la donacion *propter nuptias* romana, de modo que conservándola nuestros legisladores, al mismo tiempo que transigían con un uso antiquísimo, podían apoyarse en la autoridad de la ciencia, pues como tal consideraban el cuerpo del derecho romano. En su consecuencia, trasplantaron completamente la dote de Roma sin alteracion ninguna, y dieron cabida tambien á la donacion *propter nuptias*, pero para aplicar á ella la mayor parte de las reglas establecidas en nuestro derecho nacional, respecto á las arras.

Desde entonces, pues, se fijaron las diferencias que hoy conocemos entre las arras y la dote. Las Partidas establecieron terminantemente los derechos respectivos del marido y de la mujer sobre las arras.

(2) L. 6, tít. 3.º, lib. 10. Nov. Rec.

Conservando á esta donacion su verdadero y primitivo carácter, ordenaron que la perdiera el marido en beneficio de la mujer, si por culpa del primero, dejaba de verificarse el matrimonio (1). Confirmaron la antigua disposicion foral, que concedia el mismo derecho á la mujer, cuando sin culpa del marido, dejaba de realizarse el casamiento y habia mediado beso. Y permitieron, por último, mayor latitud de la que hasta entonces habia respecto á esta especie de donaciones, porque no fijaron tasa alguna para ellas, y autorizaron al marido para hacerlas en cualquier tiempo, antes ó despues del matrimonio (2).

Posteriormente se ampliaron y modificaron en parte estas disposiciones. Las leyes de Toro restablecieron la antigua prohibicion de dar en arras más de la décima parte de los bienes del marido, consignada en el Códido visigodo y en el Fuero Real, declarando además nula la renuncia que se hiciera de esta ley, con objeto de dar una suma mayor (3). Al mismo tiempo se introdujo otra gran novedad sobre esta materia, que fué privar al marido del derecho que le concedian los Fueros para heredar las arras, cuando la mujer moria sin hijos, ni haber dispuesto de ellas, declarando que en este caso, pasaran á los herederos legítimos de la mujer. Ultimamente, para establecer un principio que sirviera de norte en la resolucion de las cuestiones que ocurrieran acerca de las arras, se declaró que la propiedad de ellas, aun durante la vida del marido, correspondia exclusivamente á la mujer (4). Así, pues, las arras no perdieron en este último período

(1) L. 1, tít. 11, Part. 4.^a

(2) L. 3, id. id.

(3) L. 50 de Toro.

(4) L. 51 de id.

el carácter legal y social que habian tenido en los anteriores, cualquiera que fuese el nombre con que se las designase. Lo que en tiempo de los godos se llamaba dote, y despues arras, tercio ó diezmo del caudal del marido, es lo que definitiva y generalmente vino á llamarse arras. La dote romana de la ley de Partida no fué conocida en España, hasta que este último Código se publicó y estuvo en observancia, en la parte en que llegó á ejecutarse. La dote goda llamada arras despues, es la única propia y natural de nuestro país. Conocíanla ya los cántabros antes de la conquista de los romanos, y vive todavia en nuestros códigos y en nuestras costumbres.

En este último período siguieron tambien en uso las donaciones de la mujer al marido al tiempo del matrimonio, pero sin adquirir más importancia de la que tenia. Así es, que las Partidas no tratan de ellas, sino para confirmar la antigua disposicion foral que mandaba devolverlas, cuando no se verificaba el matrimonio, aunque hubiera intervenido beso. Lo que no confirmaron las Partidas ni las leyes posteriores, fué la excepcion que hizo de esta regla el Fuero Real, mandando que el esposo ganase dicha donacion cuando hubiese cohabitado con la esposa y no se llegara á realizar el casamiento (1).

Se vedó al mismo tiempo al marido dar á la mujer nada más que las arras, pues aunque no se le prohibió que le hiciera una donacion esponsalicia, no se permitió á la mujer aceptarla juntamente con las arras, y se le obligó á escoger una cosa ú otra dentro de veinte dias, pasados los cuales se trasladaria esta opcion al marido (2). Tambien continua-

(1) L. 3, tít. 11, Part. 4.^a

(2) L. 52 de Toro. La tasa de esta donacion esponsalicia se fijó en la octava parte de la dote. Y para evitar que se

ron prohibidas las donaciones entre cónyuges, aunque las Partidas introdujeron respecto á ellas una novedad sacada de la jurisprudencia romana. Para llenar el objeto de la prohibicion, favoreciendo, no obstante, la libertad de los cónyuges, se dispuso que tales donaciones valieran cuando el marido no las revocara expresa ni tácitamente, cuando el donante no perdiera nada por ellas, aunque el donatario ganara, y cuando el donatario no ganara nada, aunque el donante perdiera (1).

Hé aquí cómo y por qué caminos ha llegado á formarse nuestra legislacion actual sobre dotes, arras y donaciones esponsalicias. Hemos visto que estas instituciones habiendo representado en su origen, costumbres bárbaras y usos groseros, pasaron luego á satisfacer las más altas necesidades sociales, las que se refieren á la constitucion y conservacion de la familia; y, por último, han venido modificándose y completándose, hasta llegar al estado en que se encuentran hoy. En la historia hemos hallado el fundamento de la legislacion actual, así como en la razon hemos encontrado las explicaciones de la historia. El asunto que hemos tratado es vastísimo, y para reducirlo á los límites de un artículo, hemos tenido que descartar muchas cuestiones, y que indicar solamente los hechos principales y los puntos más notables. Por eso no hemos pretendido escribir más que un mero ensayo.

traspasase este límite, empleando en dichas donaciones cantidades de consideracion, dispuso además la ley que los mercaderes y joyeros no pudieran pedir en juicio lo que vendieran al fiado con destino á donaciones esponsalicias. (Leyes 6, 7 y 8, tít. 3.º, y ley 2.ª, tít. 8.º, lib. 10, Nov. Rec.)

(1) Leyes 4, 5 y 6, tít. 11, Part. 4.ª

II.

ENSAYO HISTÓRICO

SOBRE LAS

LEYES Y DOCTRINAS QUE TRATAN DE LOS BIENES GANANCIALES

EN EL MATRIMONIO (1).

El derecho de los gananciales, propio exclusivamente de la legislación española, y cuyo origen se pierde, sin embargo, en la oscuridad de los tiempos, debe ser estudiado bajo el punto de vista de la historia, para descubrir y apreciar acertadamente sus relaciones con la civilización y con la constitución de la familia. Si las instituciones legales que nos rigen hoy se explican y justifican en gran parte, por sus orígenes y antecedentes, la de los gananciales entre cónyuges no tiene otra explicación que la que le da su historia. Pero no es, por desgracia, tan frecuentado como debiera este género de estudios entre nuestros jurisconsultos, de lo que resultan, mucho espíritu rutinario y no pocas opiniones erróneas.

PRIMERA ÉPOCA.—LEYES DE LOS GODOS.

Entre los romanos no se conoció jamás este derecho: la condición miserable de la mujer en tiempo de la república, y la más favorable, pero muy inferior siempre, que le proporcionó la legislación del imperio, eran incompatibles con semejante derecho.

(1) Publicado en el año de 1850 en el tomo IX del *Derecho moderno*.

Cuando la mujer entraba por el matrimonio, bajo la potestad del marido, y se hacia como hija suya, con todos los derechos de tal, pasando á él todos los bienes que tuviera esta: cuando no podia tener ni poseer nada hasta la disolucion del matrimonio, heredando al marido en una porcion viril, igual á la de los demás hijos: cuando el marido sólo subvenia á todas las cargas conyugales: cuando el mismo se hacia dueño de los bienes extra-dotales de la mujer á título de *res uxoria*, si bien con la obligacion de restituirlos á la disolucion del matrimonio: cuando la condicion legal y social de la mujer no le permitia tomar parte alguna en la adquisicion y aumento de la hacienda del marido, no podia ocurrírsele á nadie que la esposa ganase para sí una parte de aquellas adquisiciones. La mujer nada poseia durante el matrimonio, no podia obligarse, ni contratar, ni servir al príncipe, ni era la compañera del marido fuera del hogar doméstico: luego debia suponerse que cuanto adquiriese el marido era fruto de su industria ó de su capital, sin que la mujer tuviese parte ninguna en ello. Por eso con mucha razon, los romanos no conocieron jamás el derecho de los gananciales.

En el Código dado por Alarico á los españoles bajo la dominacion de los godos, tampoco se hace mencion de tal derecho. Las leyes romanas y los rescriptos de emperadores que forman este Código, suponen que el marido hace propio todo cuanto adquiere durante el matrimonio, y solamente conceden á la mujer el derecho de suceder á falta de hijos, en la mitad de los bienes que el príncipe hubiese donado á su marido, juntamente con ella (1). En todos

(1) Codex Theodos., lib. 10, tít. 6.º, segun la compilacion publicada por Sichardo, que es el Breviario de Alarico.

los demás bienes del marido debían suceder sus hijos ó herederos legales, y sólo á falta de parientes, que tuvieran aquel derecho, podia entrar á heredar la mujer.

La noticia más antigua que tenemos de los gananciales se halla en una ley visigoda dada al parecer por el rey Recesvinto y consignada en el *Forum Judicum*. Pero aunque esta ley sea el testimonio más antiguo de aquella institucion, hay muchas razones para congeturar que esta es muy anterior á ella, al ménos en cuanto á su esencia. Aun suponiendo que sea de Recesvinto la ley en cuestion, de lo cual no hay una prueba evidente, sabido es que aquel monarca encargó al concilio VIII de Toledo que añadiera al cuerpo de las leyes lo que creyese necesario, suprimiera lo que juzgase superfluo, corrigiese lo que considerara digno de enmienda, y declarase lo que le pareciera oscuro y dudoso. No cabe duda en que Recesvinto llevó á cabo la reforma, ora fuese con la ayuda del concilio, ora sin ella, pues lo testifica el gran número de leyes que llevan su nombre; pero de aquí no se infiere que todo lo contenido en ellas fuese obra suya, sino que retocó, enmendó y varió mucho de lo antiguo, segun las necesidades del tiempo. Y aun es de suponer, y casi nos atrevemos á asegurarlo, que una innovacion tan grave y trascendental como el tránsito á los gananciales, de un estado en que no se conocian, no fué obra de ninguna ley, sino resultado de antiguas costumbres y tradiciones venerandas. Casi nunca se deben á la invencion de los legisladores las instituciones fundamentales del derecho civil de los pueblos; todas han sido escritas muchos años despues de estar en uso, autorizadas tan sólo por las costumbres. Y mientras más antiguas son las instituciones, más cierto es que no tienen su origen en

el derecho escrito. Faltaría, pues, esta regla constante y universal de todos los pueblos, si Recesvinto hubiese sido el inventor de los gananciales.

Examinando atentamente el texto de esta ley, que es la 16, tít. 2.º, lib. 4.º, y comparándole con el de otras, se deduce la misma consecuencia. Hemos observado que cuando las leyes de este monarca introducían alguna novedad importante, procuraban justificarla con un preámbulo más ó ménos extenso y ampuloso. Sirvan de ejemplo la ley 5.ª, tít. 1.º, libro 2.º, que trata de reprimir la codicia de los reyes; la 28 del mismo título y libro, que faculta á los obispos para corregir á los Jueces que dicten sentencias injustas; la 5.ª, tít. 1.º, lib. 3.º, que prohíbe el matrimonio con mujer que sea de más edad que el varón, y otras varias. Pero no sucede así en la que principalmente trata de los gananciales, porque desde sus primeras palabras, se vé que trata de un derecho establecido ó por lo ménos, que no introduce una novedad fundamental, que necesite justificación. De otro modo no hubiera dejado el legislador de escribir un largo preámbulo sobre la justicia de la regla que atribuye á ambos cónyuges, lo que se adquiere con la industria ó el capital de los dos.

También es de notar, y esto es aún más decisivo en favor de nuestra opinión, que la ley no tiene por objeto establecer que los bienes adquiridos constante el matrimonio sean de ambos cónyuges, sino en el supuesto de ser éste un derecho establecido, determinar la proporción en que aquellos bienes se deben dividir entre los consortes. Si un legislador inventara el derecho de los gananciales y quisiera consignarlo en una ley, no empezaría, ciertamente, como Recesvinto la suya, con estas palabras: «*Dum cujuscumque dignitatis aut mediocritatis mariti personae uxori fuerit nobiliter atque competententer adjuncta, et pa-*

riter viventes, aliquid augmentaverint, vel in quibuscumque rebus, quippiam profligasse visi fuerint, atque proveniat, ut unus ex eis maioris rei et facultatis dominus sit, de omnibus augmentis et profligationibus pariter conquisitis, tantam partem unusquisque obtineat, quantam eius facultatem fuisse omnimodis sibi debita vel habita possessio manifestat. Ita ut si æqualis abundantie domini sunt, pro parvis rebus contentionem intemperantiam non adsumant...» No puede decirse más claro que el objeto del legislador era determinar la porción de gananciales correspondiente á cada cónyuge, cuando eran desiguales los bienes aportados por cada uno al matrimonio; y lo que de tal supuesto se debe rigurosamente inferir, es que el derecho de sacar gananciales existía desde mucho antes que la ley, pero que ó no estaba determinada la proporción en que estos habían de dividirse entre los cónyuges, ó lo estaba, pero de un modo oscuro y ambiguo, que daba lugar á dudas, ó bien de una manera clara, pero distinta de la nuevamente establecida. Si el derecho de sacar gananciales en una proporción cualquiera, no hubiese existido, lo primero que habría hecho el legislador sería establecerlo, para determinar en seguida la parte que cada cónyuge debía tener en ellos. No nos queda duda, sin embargo, de que Recesvinto introdujo alguna novedad sobre este último punto, pero tampoco podemos saber de cierto cuál era la diferencia que había entre la forma antigua de los gananciales, y la que les daba la nueva ley. Es probable, sin embargo, aunque esto no lo presentamos sino como una mera conjetura, cuyos fundamentos se dirán más adelante, que lo que el marido y la mujer adquirían durante el matrimonio se dividiese por iguales partes entre ambos, sin consideración al caudal que había aportado cada uno, y que Recesvinto, considerando los ga-

nanciales como fruto de este caudal, creyese más justo dividirlos en proporción al que cada cónyuge hubiese aportado al matrimonio.

Siendo, pues, anterior á Recesvinto la institucion de que tratamos, y no procediendo como se ha visto, del derecho romano, ni teniendo con él la menor relacion, es claro que sus orígenes deben estar en el derecho y las costumbres de los godos, quizá en aquellas costumbres tradicionales que Eurico redujo por primera vez á escritura, tal vez en las mismas que ya tenian los godos, cuando habitaban en la Tracia y en la Iliria, ó cuando estaban confundidos con las otras tribus germánicas, si en ellas tiene su origen aquel pueblo y no en el Asia como algunos historiadores suponen.

Sin tratar de decidir esta reñida cuestion, por no ser ahora de nuestro propósito, no podemos dejar de indicar que la institucion de que tratamos puede muy bien tener su origen en las costumbres primitivas de los germanos, y no puede tenerlo sin suponer una contradiccion chocante, en las costumbres y en las instituciones asiáticas. Así como la condicion especial de la mujer no dió ocasion entre los romanos, á que se le reconociera derecho alguno sobre lo que ganaba el marido, constante matrimonio, así la condicion servil y degradada de la mujer entre los asiáticos, no pudo tampoco dar origen á semejante derecho. Si porque la mujer casada era en Roma hija de familias de su marido, y no podia tomar parte en la adquisicion de su hacienda, no se le reconoció jamás derecho á ganancias, allí donde la mujer era verdadera esclava ó mero instrumento para los placeres del hombre, mucho ménos deberia gozar aquella prerogativa.

Mas entre los germanos, era muy diferente la condicion de la mujer. Comprábala el marido me-

diante la dote, la cual adquiria ella, bien desde luego ó bien despues de la muerte de su padre (1), logrando por este medio cierta independenciam. Era la mujer compañera del marido, lo mismo en el hogar doméstico que en el campo de batalla y en las expediciones militares, tomando parte con él en todos sus trabajos. Leacompañaba á descubrir y ocupar las tierras que invadia, y partia con él la gloria y los peligros de las campañas; juntos emprendian largos y aventurados viajes, luchando con el rigor de las estaciones, la furia de los elementos y las armas de los indígenas á quienes despojaban. Mientras que estas tribus habitaron sus bosques natales, vivian solo de la caza, del pastoreo, del pillaje y poco ó nada de la agricultura: la propiedad territorial les era desconocida, puesto que moraban en chozas miserables y se distribuian de tiempo en tiempo, las escasas tierras que habia de labrar cada familia, pasando de unas á otras. La mujer entretanto tenia á los ojos del hombre algo divino, lo cual en boca de un romano como Tácito, que fué quien hizo esta observacion, significa que la mujer gozaba de una independenciam y consideracion desconocidas en Roma. Las faenas domésticas no se hacian tampoco por la mujer, sino por los esclavos de la familia; lo cual prueba que aun dentro del hogar, no era la mujer una mera servidora fiel y sumisa del marido, sino su compañera, su igual en el sentido propio y genuino de esta palabra. Así es que cuando los germanos salieron de sus bosques y con el auxilio y compañía de sus mujeres, adquirieron tierras en propiedad y acumularon riquezas, era muy natural se les ocurriese

(1) Aunque la dote se entregaba al padre de la mujer, esta entraba en posesion de ella por muerte de aquel y quizá antes.

que la hacienda ganada de tal modo, debia distribuirse en cada familia, en proporcion á la parte que cada uno de sus jefes y cabezas habia puesto en comun para adquirirla. Y siendo la mujer igual al marido y habiendo trabajado en su compañía para la adquisicion, justo era que ambos tuviesen una parte proporcionada en la ganancia.

Por lo tanto, así como las costumbres asiáticas son enteramente inconciliables con la doctrina de los gananciales, las costumbres y tradiciones germánicas se avienen perfectamente con ella. No queremos deducir de este sólo hecho que los godos eran de origen germánico, y que los gananciales fueron indudablemente conocidos entre las tribus de Germania; pero en el supuesto de ser aquella institucion de origen gótico, como queda antes demostrado, nos parece que la analogía que acabamos de indicar, es otro argumento más contra los que ponen en el Asia la cuna de los godos y en favor de los que les suponen venidos del Norte de Europa.

Cualquiera que sea, pues, la opinion que se forme sobre este punto, es lo cierto que el derecho de los gananciales era una prerogativa propia de los cónyuges que habian contraido matrimonio noblemente y no de los demás, pues lo dice así la ley antes citada. Matrimonio noble era el que se celebraba con dote é intervencion de la autoridad pública, por personas nobles (L. 1, t. 1.º, lib. 2.º, For. Jud.), esto es, entre godos solamente, antes que Recesvinto les alzase la prohibicion que tenian de casarse con españoles. Mientras duró esta prohibicion subsistió tambien la personalidad del derecho, rigiéndose los españoles por el romano, consignado en el Breviario de Alarico, y los godos por las leyes especiales de su nacion. Ahora bien, la dote propia de estos últimos, que era la ofrecida por el marido

á la mujer, no la conocia el derecho romano, con arreglo al cual se casaban los españoles; luego si no habia matrimonio noble sin dote, á la usanza de los godos, tampoco podia haberlo sino entre los individuos de este raza. Y si el matrimonio noble era el que daba derecho á gananciales, estos debian ser exclusivamente propios de las familias godas. Abolida la prohibicion de los matrimonios entre godos y romanos, debió estenderse tambien aquel derecho á los españoles, pero no indistintamente á todos, sino á aquellos que se casaban mediante un contrato dotal y con intervencion de la autoridad pública: y como esto no era posible hacerlo, sino á gente acomodada, ella solamente tambien gozaba la prerogativa de adquirir gananciales. La ley 16, cuyas palabras hemos transcrito arriba, indica bien claramente que este derecho era propio tan sólo de gente noble; pero su traduccion hecha como es sabido en tiempo de San Fernando, y por orden suya, es aún más terminante. Dice así la ley 17, tít. 2.º, libro 4.º del Fuero Juzgo castellano: «Quantoquier que el marido sea noble, si se casa con la muier cuemo debe, é viviendo de so uno, ganan alguna cosa ó acrecen, etc.»..... Como se ve por estas palabras, el traductor pone en lugar de *mariti, persona uxori nobiliter..... adiuncta.....* que dice el texto latino, marido noble: la cual variacion es consecuencia de haberse suprimido en el mismo Fuero castellano la 1.ª tít. 1.º, lib. 3.º del original latino, que hace consistir la nobleza del matrimonio en la constitucion dotal. Así la ley castellana explica de un modo más claro y directo que la latina, cuáles eran los matrimonios que daban derecho á gananciales.

Veamos ahora las demás condiciones y circunstancias de este derecho, segun la legislacion visigoda. Para disfrutarlo los cónyuges, además de haber-

se casado noblemente, mediando dote é intervencion de la autoridad pública, debian vivir en uno, bajo un mismo techo, *pariter viventes*, como dice la ley 16 citada arriba.

Entendíanse bienes gananciales todo lo que el marido y la mujer adquirian durante el matrimonio, por sí ó por medio de su hacienda. En lo que el marido adquiria en la guerra, por donacion ó herencia de amigos ó de extraños, de su patrono ó del monarca, no tenia la mujer derecho alguno. De esta clase de bienes podia disponer libremente el marido, sucediendo en ellos sus hijos ó herederos. Lo que la mujer adquiria por iguales títulos y de las mismas personas, era tambien exclusivamente suyo. (Ley 16, tít. 2.º, lib. 4.º, For. Jud.) Tampoco era ganancial lo que el marido adquiria en la guerra por medio de los esclavos de su mujer. La ley 15 del mismo título y libro explica el fundamento de esta disposicion, diciendo que así como segun la Sagrada Escritura, tiene el marido á la mujer bajo su potestad, así tambien debe tener bajo la misma á los siervos de ella, ganando todo lo que ellos adquirian en las expediciones militares: y, por último, que así como el marido deberia responder de los daños que causasen los esclavos de su mujer, que le acompañaran á la guerra, así tambien debia disfrutar del lucro que estos le proporcionasen. Esta ley, hecha como se ve, con las doctrinas del derecho romano, tiene trazas de ser anterior en tiempo á la de Recesvinto y establece una limitacion importantísima al derecho de los gananciales, lo cual prueba que la ley romana modificó hasta cierto punto la institucion de que tratamos. En rigor de derecho gótico, lo que adquirian los esclavos de la mujer acompañando á la guerra al marido, debia pertenecer todo á la mujer, puesto que era una ganancia obtenida con

la hacienda de esta; pero como por otra parte era el marido quien ejercia la potestad sobre tales esclavos, y quien respondia por ellos, cuando se hacian culpables, llevándolos en su compañía á la guerra, pareció al legislador que seria justo hiciese tambien suyas el mismo marido las ganancias que ellos adquiriesen.

Hemos dicho que el objeto principal de la ley de Recesvinto fué determinar la proporcion en que habian de distribuirse entre el marido y la mujer, los bienes gananciales. Esta circunstancia hace presumir que antes de aquel monarca, se hacia la distribucion de un modo diferente del establecido por dicha ley. ¿Pero en qué consistia la diferencia? Eso es lo que no sabemos, aunque nos inclinamos á pensar que tal vez, segun la antigua costumbre, los bienes que el marido y la mujer adquirian en uno durante el matrimonio, se dividian por mitad entre ambos. El primer fundamento de nuestra hipótesis se halla en la misma ley de Recesvinto. Segun ella, cuando apareciere evidentemente y á primera vista que la hacienda de uno de los cónyuges era mayor que la del otro, debian dividirse las gananciales entre ambos, en proporcion al caudal de cada uno, pero cuando sus haciendas fuesen iguales ó no hubiera entre ellas notable diferencia, debia hacerse la division por mitad entre los cónyuges. Si establecer esta regla fué el objeto principal del legislador, es muy probable que antes de ella, la ley ó la costumbre autorizasen la division por mitad en todo caso y sin consideracion al caudal de cada consorte.

Confírmase hasta cierto punto esta sospecha cuando se nota que al aparecer otra vez los gananciales, despues de la conquista de los árabes, en las leyes más antiguas que se conservan de este tiempo,

se presentan tambien como un privilegio de la nobleza y con la circunstancia de dividirse por partes iguales, segun veremos más adelante. Esto da á entender en cierto modo, que la ley de Recesvinto no pudo destruir la costumbre anterior, la cual siguió observándose y fué consignada más tarde, bajo su primitiva forma, en las primeras leyes que hicieron los fijos-dalgo, segun se verá más adelante. Ello es cierto que en tiempos de D. Alfonso el VIII, era ya fuero antiquísimo de Castilla, pero propio solo de los nobles, que la dueña cuyo marido moria, sacase para sí la mitad de las ganancias que hubieren tenido durante el matrimonio. (Fuero Viejo, l. 1, tít 1.º, lib. 5.º) ¿De dónde procedia esta costumbre? Sin duda de la ley gótica observada en cuanto á lo principal, pero no obedecida en cuanto á la proporcion en que ella establecia se dividieran las ganancias del matrimonio. Pero si en esta parte no estaba en observancia la ley antigua, y se cree además que sobre ella versó principalmente la reforma de Recesvinto, ¿no es probable que esta reforma quedase de hecho sin efecto, por prevalecer en la práctica la antigua costumbre, que se habia pretendido alterar? Si lo que se usaba en Castilla durante los primeros siglos de la dominacion mahometana, era partir los gananciales por mitad, ¿no hay muchos motivos para suponer que este fuese tambien el uso de España bajo la monarquía de los godos?

Pero júzguese de esta hipótesis como se quiera, lo cierto es que el derecho escrito de los visigodos no admitia la particion de los gananciales en iguales partes, segun se practica hoy, sino la division á prorata de la hacienda que cada uno de los cónyuges habia aportado al matrimonio, siempre que habia notable diferencia entre las de ambas. El motivo de esta regla es óbvio y justísimo. Considerando que las ga-

nancias obtenidas en el matrimonio son producto de los bienes traídos á él, y conservando cada cónyuge la propiedad de los que hubiere aportado, es consecuencia rigurosa que tales ganancias se distribuyan en la misma proporción en que cada uno hubiere contribuido para obtenerlas, es decir, según sus capitales, sin que deba corresponder al marido más parte por razón de su industria, porque ésta se halla compensada con la que ejerce la mujer, dirigiendo el hogar doméstico, ayudando á su consorte, criando á sus hijos y atendiendo á todos los cuidados de la familia. Sólo cuando era corta la diferencia entre los bienes del marido y los de la mujer, no debía hacerse el prorrateo, dividiendo las ganancias por mitad, pues como dice la ley Recesvinto... *Quia difficile est ut in tanta æquitate facultas eorum possit æquari, ne in quocumque videatur una pars alteri superesse... pro parvis rebus contentionis intemperantiam non adsumant.*

Hasta la muerte de alguno de los cónyuges no había propiamente gananciales: entonces era cuando debían investigarse los bienes que cada uno había aportado al matrimonio, siendo, por consiguiente, de su propiedad. Además, de estos bienes se sacaban los que procedían de expediciones militares, larguezas de los príncipes, herencias y donaciones de extraños, á fin de adjudicarlos al cónyuge que en particular los había adquirido, ó á sus herederos, si él era difunto. Sacábanse asimismo los bienes que por escrituras, apareciesen adquiridos de mancomun por ambos consortes, á fin de adjudicárselos en las mismas porciones que resultara de tales documentos tener en ellos cada uno. Todo el caudal que quedase, hechas estas deducciones, era el que debía partirse como ganancial (ley citada arriba). De él podía disponer libremente el cónyuge superviviente, en la

porción que le correspondiese, según la regla antes dicha, y en la porción restante sucedían con arreglo á derecho, los herederos testamentarios ó legítimos del cónyuge difunto. Tales eran los gananciales según el derecho de los godos; semejantes y aun idénticos á los que actualmente conocemos, con la diferencia dicha en cuanto á su distribución. Veamos ahora cómo se ha conservado y modificado esta institución en las edades posteriores.

SEGUNDA ÉPOCA.—COSTUMBRES Y LEYES MUNICIPALES.

Como las leyes y costumbres de los godos no dejaron de observarse entre los cristianos, después de la invasión de los sarracenos, y particularmente entre los que pudieron salvarse del yugo de los conquistadores, el derecho de los gananciales siguió en práctica durante los primeros siglos de esta nueva dominación. Hay escrituras antiquísimas del reino de Castilla que prueban esta verdad. En el año 947, el presbítero Suario, en unión con sus hijos Gonzalo y Velasco, donaron al convento de San Cosme y San Damian varias tierras, molinos y viñas, y dice la escritura que en una de las viñas, tiene otro hijo de Suario la octava parte, y en otra la mitad correspondiente á su madre (1). Pero en Castilla al ménos, no estaba en uso la ley gótica, en cuanto á la manera de distribuir los gananciales, sino la costumbre que suponemos anterior á aquella ley; la misma que Recesvinto quiso abolir sin poderlo lograr, esto es, la división por mitad entre los cónyuges de todo lo que hubieren adquirido durante el matrimonio.

(1) Esta escritura se conservaba en el archivo de la iglesia de Santa Fé de Toledo, y la insertó el P. Merino en su *Paleografía española*, pág. 90.

En el año 1003, Ordoño Sarraciniz hizo donacion al monasterio de Sahagun de la mitad de un molino que habia comprado á Pedro Eriz, y dice en la escritura: «pero como compré esta finca viviendo en uno con mi mujer, Mayor Ovezquiz, y es suya la mitad segun el fuero de la tierra, hago donacion de la otra mitad que me corresponde (1).» En el año 1006, Gontroda, mujer de Ablavel Gudestis, pidió al rey Don Bermudo, le devolviese la mitad de los bienes de su marido, muerto sin sucesion, y de los cuales se habia apoderado el fisco como heredero. El rey otorgó esta pretension (2). Ansur Gomez en 1048 otorgó carta dotal á favor de su mujer, ofreciéndolè, además de la dote, la mitad íntegra de todo cuanto ganaran y adquirieran durante el matrimonio. Por el mismo tiempo la mujer de Pedro Froilaz; conde del Bierzo, hizo donacion á la iglesia de Astorga, de todos sus bienes gananciales. Es, pues, evidente, que en los siglos x y xi, así en Castilla como en Leon, estaba en uso este derecho.

Tambien tratan mucho de las ganancias entre marido y mujer los fueros especiales y cartas pueblas de más antigüedad, que se han conservado hasta nuestros dias. La reina doña Urraca, confirmando en 1147 los Fueros de Leon y Carrion, les agregó algunos capítulos, y entre ellos, uno en que dispuso que la mujer del caballero que fuese á la guerra, no perdiese su heredad, ni las cosas que ambos cónyuges hubiesen comprado á medias, las cuales eran indudablemente los gananciales. La carta de la rei-

(1) *Sed quia emi hæc sedens cum uxore mea, Mayor Ovezquiz, et secundum foro de terra, medietas sua erat, dedi ei medietatem meam.* (Escritura inserta en la historia de Sahagun.)

(2) Escritura inserta en dicha historia de Sahagun.

na los llama en su latin bárbaro, suas medias comparaciones. Segun el Fuero dado á Cuenca en los últimos años del siglo XII, cuando el marido y la mujer se separaran, debian dividir entre sí todo lo que hubieran ganado en comun, así como las labores y mejoras que ambos hubiesen hecho en la propiedad de alguno de los dos; y cuando este matrimonio se disolviera por muerte de uno de ellos, el que sobreviviese no heredaría nada de lo que correspondiere al difunto (1). Segun otra ley del mismo Fuero, cuando el marido y la mujer no tuvieren hijos y cambiaren ó vendieren algun inmueble propio de uno de ellos, adquiriendo otro en su lugar, ó cuando hicieren mejoras ó plantaciones en la propiedad de uno de los mismos, habian de dividir entre sí, por iguales partes, las mejoras hechas ó los bienes ganados por este medio, siempre que fuere necesario, tanto en vida como en muerte; y cuando uno de los cónyuges muriere, el superviviente debía recibir la mitad de las labores y mejoras, los parientes más próximos del difunto la otra mitad y los demás bienes raíces aquel de quien procedieran (2). El Fue-

(1) *Cum maritus et uxor aliqua occasione ad invicem voluerint separari, dividant de qualiter inter se, quacunq; simul acquisierint et non aliud; et dividant laborem quem ambo in radicem alterius fecerint. Et postquam unus eorum qui in vita fuerint separati decesserit, ille qui superviserit, nihil de bonis ejus accipiat, sed hœedes defuncti omnia bona sua accipiant et dividant inter se.* (Fuero de Cuenca, ley 8.^a, cap. 8.^o)

(2) *Si vir et uxor steriles fuerint et insimul cambium aut comparationem fecerint in radice alterius, sive domus aut molendinos aut talium laborem aut plantationem fecerit, pariter dividant illud cum fuerit necesse, tam in vita quam in morte. Cum alter eorum decesserit, vivus habeat medietatem prædicti laboris et propinquiores consanguinei defuncti aliam medietatem: alia radix redeat ad radicem.* (Ley 31, cap. 8.^o, id.)

ro de Plasencia, dado probablemente en el tiempo de Alfonso VIII, y el de Baeza, que aunque de fecha incierta, se sabe fué confirmado por San Fernando, contienen tambien iguales disposiciones. En el siglo XIII, los Fueros de Alcalá y de Fuentes (3) dan testimonio de la subsistencia de aquel derecho. Segun una ley del primero: «Toda la buena que compra-
»praren ó ganaren marido ó mujer de mueble ó raíz,
»pártanlo por medio.» Por último; en el mismo siglo XIII estaba en uso, que la ceremonia de la velacion fuese una circunstancia legal, indispensable, para que la mujer adquiriese derecho á los gananciales. El Fuero dado á Cáceres por Don Alfonso IX en 1229, lo prueba: «Todo home, dice, que compra-
»re herencia ó mueble con su mujer, dé su haber
»entre la mujer en medietate, despues que fueren
»velados.»

Por lo tanto, la historia y los documentos legales contemporáneos nos ofrecen una série de pruebas irrecusables de la subsistencia de la institucion que vamos analizando desde el siglo X hasta el XIII, sin interrupcion alguna. Durante este tiempo se consideraban bienes gananciales los bienes raíces que el marido y la mujer compraban durante el matrimonio, viviendo unidos: todas las cosas que ganaban ó adquirian en el mismo tiempo, fuesen muebles ó raíces, y por la industria de uno sólo ó la de ambos: el valor de las labores y mejoras que se hacian en los bienes de uno de los cónyuges, pero no las propiedades adquiridas por cambio de otras pertene-

(3) El Fuero de Alcalá de Henares dado primeramente por D. Raimundo, arzobispo de Toledo, fué aumentándose con disposiciones nuevas agregadas por sus sucesores. El Fuero de Fuentes fué dado por el arzobispo de Toledo D. Gonzalo II, en 1298.

cientes á uno de los mismos, ni las compradas con el precio de la venta de algunas de estas.

Dábanse los fueros, como es sabido, por vía de privilegio y merced á los pueblos, á fin de que sirviesen de estímulo á sus moradores, para continuar en ellos, y á otras personas para venir á avecindarse en los mismos. De lo cual se infiere, que los derechos que en los fueros se concedían, no eran comunes á todas las clases del Estado, ó cuando ménos, no formaban una legislacion constante y universalmente establecida; porque de otro modo, ¿qué beneficio hubiera hecho el monarca á aquellos á quienes queria distinguir y favorecer? Y si la ley de los gananciales la hallamos establecida en muchos de estos fueros, ¿será aventurado suponer que no siendo ella el derecho comun de todos los españoles, quisieron darla sin embargo algunos monarcas por privilegio especial, á todos los vecinos de ciertos pueblos de cualquier condicion y calidad que fuesen?

Pero la prueba más convincente de este hecho se encuentra en el Fuero Viejo de Castilla. En el año 1212, hallándose el rey D. Alfonso VIII en el hospital de Búrgos, confirmó los fueros que sus antepasados D. Alfonso VI y D. Alfonso VII y él mismo habian concedido á muchos pueblos: encargó á los ricos hombres y á los fijos-dalgo que registrasen las historias, fueros, costumbres y precedentes y sacasen de ellos y escribiesen las reglas de derecho por las cuales se regian: que hecha esta compilacion se la presentasen y él la examinaria, confirmando lo que fuese bueno y enmendando lo que fuera menester. No llegó el rey á hacer lo que habia prometido por falta de tiempo ó por otro motivo que se ignora, pero los ricos hombres y fijos-dalgo continuaron gobernándose por los fueros y

costumbres escritos en su compilacion, hasta que D. Alfonso el Sábio publicó el Fuero Real (1). En ella, que con aumentos y variaciones posteriores, es el Fuero Viejo de Castilla que conocemos hoy, se hallaba una ley que decia así: «Esto es fuero de Castiella... cuando el marido murier, puede ella (la mujer) levar todos suos paños e suo lecho, e sua mula ensellada e enfrenada, si la adujo... e el mueble que trajo consigo en casamiento e la *meitat de todas las ganancias que ganaron en uno.*» Decimos que esta ley formaba parte de la coleccion hecha en tiempo del rey D. Alfonso, no porque esté en el Fuero Viejo (ley 1, tít 1.º, lib. 5.º), sino porque se halla en los manuscritos antiquísimos de dicho Fuero, que contienen solamente las 110 leyes que lo componian, antes que el rey D. Pedro lo reformase y aumentase (2). En esta coleccion primitiva se

(1) Esta es la noticia que da el rey D. Pedro de Castilla, de la formacion del Fuero Viejo, en el prólogo que le mandó poner, cuando lo aumentó con nuevas leyes, y lo reformó en el año de 1356. «E entonces, dice este prólogo, mandó el rey (D. Alfonso VIII) a los ricos omes e a los fijosdalgo de Castiella, que catasen las istorias e los buenos fueros, e las buenas costumbres, e las buenas fazañas, que avien, e que las escriviesen, e que se las levasen escritas e quel'las verie, e aquellas que fuesen de enmendar, el gelas enmendarie, e lo que fuese bueno a pro del pueblo, que gelo confirmarie. E despues por muchas priesas, que ovo el rey D. Alfonso, fincó el pleito en este estado, e judgaron por este fuero, segun que es escrito en este libro, e por estas fazañas, fasta que el rey D. Alfonso, su viznieto... dió el fuero del libro...»

(2) Uno de estos manuscritos se halla en la Biblioteca real de Madrid, contenido en un Códice donde hay otros varios documentos legales. (Est. D. núm. 61.) El Sr. Pidal ha confrontado este manuscrito con el Fuero Viejo que anda impreso, tomando nota de las leyes de este último que se hallan en el primero. Una de estas leyes es la que trata de los gananciales, y queda citada en el texto. (*Adiciones al Fuero*

insertaron solamente «los buenos fueros e las buenas costumbres e las buenas fazañas que los ricos homes e los fijos-dalgo avién;» luego el derecho de los gananciales era uno de estos buenos fueros, y de estas buenas costumbres de los hidalgos y los ricos hombres. Lo cual concuerda perfectamente con la ley del Fuero Juzgo, que tampoco atribuye aquel derecho más que á los nobles, segun hemos visto anteriormente.

Veamos ahora cuáles eran la extension y los límites del derecho en cuestion, entre la clase privilegiada que de él disfrutaba. Por muerte de la mujer debia sacar el marido para sí, no solamente la mitad de los bienes muebles, sino tambien por vía de mejora, su caballo, sus bestias y sus armas de fuste y hierro. Por muerte del marido, la mujer, además de la mitad de todas sus ganancias, sacaba tres pares de vestidos, su mula con silla y freno, su cama y una bestia de acémila, la mejor que hubiere. (Fuero Viejo, ley 5.^a, tít. 1.^o, lib. 5.^o) Estas mejoras, que además de sus gananciales, sacaban el marido y la mujer, cada uno en su caso, eran tambien conocidas en Aragon, bajo el nombre de *aventajas forales*.

Pero no debian reputarse gananciales divisibles entre el cónyuge superviviente y los hijos, el usufructo de cualquier cosa que marido y mujer hubieren adquirido de mancomun por vida, á ménos que ambos estipularan lo contrario. De modo que en tales casos, los herederos del cónyuge muerto no podian reclamar del superviviente ninguna parte de las rentas que produjeran los bienes adquiridos de aquel modo. (L. 6.^a, tít. 1.^o, lib. 5.^o) Tampoco eran ganan-

Viejo de Castilla por el Excmo. Sr. D. Pedro José Pidal, insertas en los *Códigos españoles concordados y anotados*, tomo 1.^o)

ciales los bienes que confesaba el marido haber comprado con el producto de la venta de los bienes de su mujer, ó de la de los suyos propios, con la diferencia de que en el primer caso hacia prueba la confesion del marido, y en el segundo se necesitaba una prueba legal; no bastando siquiera la confesion de la mujer, como no fuese hecha en testamento otorgado en peligro de muerte. Los bienes adquiridos de este modo, correspondian á aquel cónyuge cuya heredad habia sido vendida para comprarlos. No se consideraban, en fin, gananciales las cosas que alguno de los cónyuges adquiriera por donacion de señor, pariente ó amigo. (L. 7.^a, tít. 1.^o lib. 5.^o id.) Así, pues, todos los bienes, muebles ó raíces traídos al matrimonio, los comprados en lugar de algunos de ellos y para reemplazarlos y los adquiridos despues por título gratuito y en particular por uno de los cónyuges, volvian al tronco donde tenian su origen. Todos los demás bienes que no se hallasen en ninguno de estos casos, debian repartirse como gananciales.

Habia además otra ley singular. El marido podia vender, contra la voluntad de la mujer, los bienes traídos por ella al matrimonio; pero esta venta no era irrevocable, sino durante la vida de ambos cónyuges, pues faltando alguno de ellos, la mujer ó sus herederos podian reclamar el inmueble vendido, sin que sirviera de excusa al comprador la posesion de año y dia, ni le quedara más recurso que el de repetir contra los fiadores de eviccion y saneamiento que le hubiere dado el marido. Igual facultad tenia este para vender los bienes adquiridos, viviendo en uno con su mujer, pero respecto á ellos, no tenia esta el mismo derecho de restitution. (Leyes 7.^a y 8.^a, id. id.)

Consiguientes á estas doctrinas sobre ganancia-

les eran las que determinaban la responsabilidad de las deudas contraídas por el marido ó por la mujer durante el matrimonio. Así como la mujer hacia suya la mitad de las ganancias hechas por el marido, viviendo en su compañía, así tambien era razon que respondiese de las deudas contraídas por el marido, en provecho de ella ó en el de ambos. Por eso, cuando el marido tomaba prestado, ó salia por fiador de alguno, en negocio de utilidad comun del matrimonio, la mujer era tambien responsable; pero no podia ceder en su perjuicio la fianza hecha por el marido en favor de un tercero y sin provecho de ella, ó cuando encubiertamente tomaba aquel dinero prestado á los judíos, como no se probara *á posteriori*, que esta deuda habia cedido en provecho de entrambos cónyuges. (L. 10, id. id.) Las deudas contraídas por la mujer sin licencia de su marido, no la obligaban, sin embargo; mas era porque las mujeres casadas no podian obligarse sin aquel consentimiento, excepto en muy pocos casos. No dice el *Fuero Viejo* de un modo terminante los bienes con que debia responder la mujer de las deudas del marido, en los casos en que esto procediese; pero segun se infiere de la ley 13 del mismo tít. 1.º, libro 5.º y del espíritu de las demás leyes citadas, la mujer era responsable con sus bienes gananciales, y á falta de ellos con los suyos propios, cuando la deuda se convertia en su provecho ó el de los dos consortes; y cuando no sucedia así, sacaba libre, no sólo sus propios bienes, sino tambien su parte de gananciales. Esto último indicaria que entonces podia haberlos, aun sin la disolucion del matrimonio; pero así debia suceder, cuando la ley 13 citada, dice que si al embargar el Juez al deudor, alega la mujer de este que ella no hizo ni confesó la tal deuda, no debe ejecutarse el embargo, sino sobre

los bienes propios exclusivamente del marido, y si no los tuviere y se hallaren solamente *bienes comunales dél e della* se pueden embargar estos bienes pero sólo *quanto en la parte dél, mas non en lo suo della*. Bienes comunales del marido y la mujer no pueden ser otros que los ganados durante el matrimonio; si no se podian embargar, sino en la parte correspondiente al marido, es claro que la mujer tenia derecho á reclamar su parte, ó lo que es lo mismo, á sacar gananciales en vida de su marido.

Cuando el marido y la mujer contraian una deuda en comun, cumplido el plazo, podia el acreedor reclamarla de la mujer sola, si el marido se hallaba ausente, sin obligacion de darle un término para avisar á su cónyuge; pero si la deuda habia sido contraida en nombre del marido solamente, debia concederse á la mujer este término. (Ley 12, idem id.) Segun el Fuero de Sepúlveda, conforme en esta parte con el *Fuero Viejo*: «Toda debda que marido con su mujer ficiere, si alguno de ellos muriere, pechenlo por meetad, e si amos murieren, paguenlo aquellos que obieren de heredar su heredamiento.» Mas segun el mismo Fuero, no eran tan amplias las facultades que el marido tenia sobre los bienes de la mujer, como por el *Fuero Viejo*. «Todo ome que mujer oviere, non haya poder el marido de vender raíz de la mujer, si á ella ploguiere.» Luego el derecho de vender esta raíz contra la voluntad de la mujer, en los términos que antes digimos, debia ser exclusivamente propio de los hidalgos y los ricos hombres.

Hemos indicado ya, que aun antes de la disolucion del matrimonio, podia la mujer en ciertos casos sacar sus gananciales. Segun la ley 8.^a del Fuero de Cuenca, anteriormente citada, el marido y la mujer debian dividir la hacienda que juntos habian

ganado, «cuando por alguna ocasion, quieran separarse el uno del otro» *aliqua occasione ad vicem voluerint separari*. Segun la ley 31 del mismo Fuero, los bienes raíces adquiridos durante el matrimonio y las mejoras hechas en los propios de uno de los cónyuges, se habian de dividir cuando fuera menester, así en vida como en muerte.... *dividant illud quum fuerit necesse, tam in vita quam in morte*. Por último, segun la ley 13, tít. 1.º, lib. 5.º del Fuero Viejo citado anteriormente, la mujer podia sacar sus gananciales cuando el marido tenia que pagar deudas contraídas sin provecho ni auencia de ella. Lo que no resulta de los Fueros ni de los demás documentos legales que hemos consultado, son los otros casos, fuera de los ya dichos, en que los cónyuges podian constante matrimonio, sacar su ganancial. Segun las palabras copiadas del Fuero de Cuenca, parece que estaba en el arbitrio de los casados, separarse cuando quisieran, llevándose cada uno su haber. El Fuero Viejo no les concedia tan amplia libertad. Y como lo dispuesto en el Fuero de Cuenca, no lo vemos reproducido en otro alguno, nos inclinamos á creer que constituia excepcion de la costumbre general que autorizaba sólo la division de los gananciales, despues de disuelto el matrimonio, por la muerte de alguno de los cónyuges.

Resulta tambien de las leyes citadas, que en Castilla al ménos, no se repartian los gananciales de la manera proporcional que habia establecido la ley de Recesvinto, á prorata de los bienes que cada cónyuge habia aportado al matrimonio, sino por mitades iguales entre ambos consortes, y prescindiendo de aquella consideracion. Ya hemos visto que las escrituras otorgadas en los siglos X, XI y XII estaban contestes sobre este punto. Los fueros dados á

pueblos de la corona de Castilla, establecen ó suponen también la misma igualdad en la division de los bienes gananciales. El Fuero de Cuenca dice de ellos que *pariter dividant* y que cuando muriere uno de los cónyuges, *vivus habeat medietatem* de las labores hechas en la propiedad de alguno de ellos y los herederos del difunto *aliam medietatem*. Los Fueros de Alcalá y de Fuentes mandan que «la buena que ganaren marido y mujer, pártanla por medio.» Y por último, el Fuero Viejo cuando trata de este asunto, habla siempre de la mitad de todas las ganancias que ganaron en uno, marido y mujer.

¿Pero se guardaba la misma regla en los pueblos de la corona de Leon? En ellos se observó más constante y universalmente que en Castilla, el Fuero Juzgo, pero ni en las escrituras ni en los fueros especiales dados á varios pueblos de aquel reino en la Edad Media, hay noticia alguna cierta del uso que se seguia en cuanto á la division de los gananciales. Las palabras de la carta de la reina D.^a Urraca de 1147, adicionando los fueros de Leon, no dan luz bastante sobre este punto. De que la mujer cuyo marido iba á la guerra, pudiera reservar *suas medias comparationes*, no se sigue que estas fuesen la mitad exacta de todo lo que ambos hubiesen adquirido, pues podian ser tambien las cosas que hubiesen comprado á medias, y esta traduccion ménos libre, es tambien más conforme al texto. Pero como la observancia del Fuero Juzgo estaba tan recomendada y vigilada en este reino (1), no es extraño que se guardase en él tambien la ley de Recesvinto. En los primeros

(1) En Leon, de las sentencias de los alcaldes, se apelaba al Fuero Juzgo. Para decidir estas apelaciones habia un clérigo nombrado por la iglesia catedral, á quien daba el rey un ejemplar de aquel Código. La entrega del libro significaba la

siglos de la dominacion de los árabes, tal vez se siguió en este punto la costumbre antigua del mismo modo que en Castilla, pero despues hay documentos que prueban estaba en ejecucion la ley visigoda.

En el año 1442, Yañez de Ulloa, consejero del rey D. Juan II, otorgó su testamento en Santa María de Nieva y en él asegura el Escribano cartulario que á la sazón regia en Toro el Fuero Juzgo ó de Leon. El testador poseia bienes en este reino y en el de Castilla, por lo cual tenia que arreglar sus disposiciones á las diferentes leyes que se guardaban en aquellas provincias. En su consecuencia, declaró haber contraido dos matrimonios, el primero con D.^a Isabel de San Juan, celebrado en Toro (reino de Leon), y el segundo con D.^a Juana de Herrera, en Santibañez de la Mota (Castilla). En seguida manifestó los bienes que cada una de estas mujeres le habian llevado en dote, los que habian ganado con cada una de ellas y las deudas que viviendo con una y con otra, habia contraido. Declaró asimismo los hijos que habia tenido de cada matrimonio, determinando el modo de que habian de partir los bienes dotales, los gananciales y las deudas. Respecto á los bienes situados en Santibañez de la Mota, dijo que se repartieran con arreglo á les leyes de Castilla; y en cuanto á los de Toro, que se atuviesen sus herederos al Fuero de Leon ó Juzgo. Hé aquí cómo se expresaba Yañez en una de las cláusulas de este testamento: «Al tiempo que Isabel de Sant Johan, mi mujer (que Dios perdone) e yo casamos de consuno, nos desposamos en Toro por palabras de pre-

confirmacion ó aprobacion del monarca al nombramiento del juez de apelacion. Estos pleitos debian decidirse por las leyes de Fuero Juzgo, que formaban el derecho comun de aquel reino. Hasta de las sentencias dadas *en córte del rey*, esto es, en las chancillerías, se podia apelar al Fuero Juzgo.

sente, e despues solepnizamos las bodas, eso mesmo en la cibdad de Toro, la cual es fundada á fuero de tierra de Leon: el qual fuero es: que quando algunos casan, que lo que ganaren, que lo partan segund que cada uno truxo.» Y más adelante: «e segund la ley del Fuero de Leon, su herencia e las debdas hanse de contar á los herederos (1).» Esta doctrina es, como se ve, la misma que habia establecido Recesvinto, pero muy diferente de la que se usaba en los pueblos de Castilla y que al cabo prevaleció en todo el reino.

Otro derecho reconocian tambien varios fueros á los casados, que tenia íntima relacion con el de los gananciales. Llamábase en los fueros latinos *unitas viri et uxoris*, y en los castellanos *hermandad de bienes*. Consistia en un contrato, que podian hacer los cónyuges al tiempo de casarse, por el cual se comprometian á ceder todos sus bienes en favor del que sobreviviese de ellos, sin que los herederos del muerto pudiesen demandar cosa alguna de su herencia, hasta que faltase el superviviente. Para que este contrato fuese válido, era preciso celebrarlo con toda solemnidad, en presencia de los herederos de ambos contrayentes, en domingo y despues de misa. Así, ni aun los hijos podian heredar nada de su padre ni de su madre, hasta que muriesen ambos. El Fuero de Cuenca lo dice expresamente en una ley cuyos términos son: *XXXVI cap. X. De uninate viri et uxoris.—Quamvis superius sit dictum quod post mortem mariti sui sive uxoris, hæredes cum superstite dividant; tamen si vir et uxor unitatem fecerint, sicut forum est, in vita utriusque, nullus hæres sive filius, dividat cum superstite, quamdiu vixerit.* Los

(1) Marina da noticia de esta escritura en su *Ensayo histórico-crítico sobre la legislacion*.

Fueros de Plasencia y Cáceres reprodujeron y confirmaron esta disposición. Pero como en vano hemos buscado sus orígenes en leyes y documentos más antiguos, creemos que este debió ser uno de los muchos usos ilegales que se introdujeron en algunos pueblos de Castilla, poco despues de su reconquista por los cristianos, y que duraron y se mantuvieron luego largo tiempo á favor de la anarquía y de la falta de una autoridad vigorosa que hiciese cumplir las leyes. Tan persuadido estaba el autor del Fuero de Cáceres de que más que como costumbre, debería esta mirarse como corruptela, que exigió para la validez de tales contratos, la presencia é intervencion de los herederos, toda la mayor publicidad que era posible en aquellos tiempos, y que los contrayentes no los celebrasen sino inmediatamente despues de practicar un acto de religion, que debía recordarles sus deberes morales y llamarles al interior de su conciencia.

Algunos pueblos tenian tambien por Fuero otro derecho llamado de *viudedad*. Consistia en que el viudo ó la viuda que prometiesen guardar su estado, sin volverse á casar, despues de la muerte de su consorte, pudiesen retener para sí una porcion determinada de los bienes muebles é inmuebles del haber matrimonial, para mantenerse con ella. Este derecho tenia lugar cuando el cónyuge superviviente carecia de bienes propios y de gananciales, debiendo pasar todos los del difunto á sus herederos, y tambien, aunque con ciertas limitaciones, cuando habia gananciales. Segun el Fuero de Salamanca, las cosas que el marido ó la mujer podia reservarse por razon de viudedad, eran: «una tierra sembradura de tres cañices en barbecho, e una casa, e una aranzada de vinna, e una vez de acenia, e un yugo de bues, e un asno, e un lechon, e un quenaba, e un

lichero, e un fieltro, e dos sabanas, e dos cabezales, espetos, mesa, escudiella, vasos, cuchares quantas hovieren de madera, escanos, cedazos, archas, vaddil, calderas, escamidos, cubas e un carral de 30 medidas: todo esto quando lo hubiere de consuno, tómelo entero, e aquello que fore de parte del marido tome el medio.» De modo, que quando en el matrimonio habia todas estas cosas como gananciales, podia la viuda llevárselas íntegras, cupieran ó no en su mitad; pero quando existian como propiedad del marido, solamente la mitad de ellas podia llevarse la viuda. Concuerdan con estas disposiciones los Fueros de Cáceres y de Cuenca, variando solamente en quanto á la determinacion de las cosas que constituian la viudedad: el primero nombra, sin embargo, las mismas con poca diferencia; el segundo se separa más del texto antes citado. Todos convienen tambien en privar al viudo ó viuda que pasaba á segundas nupcias, de los bienes retenidos por viudedad, los cuales se trasmitian entonces á los herederos del cónyuge de quien procedian. Además, para adquirir y conservar la viuda este derecho, debia llevar manto y velo, y asistir ciertos dias á la iglesia, para hacer ofrendas y llorar sobre el sepulcro de su marido.

El derecho de viudedad no era exactamente el mismo que con el título de mejoría, reconocia á los nobles el Fuero Viejo de Castilla, porque ni tenia igual objeto, ni se daba con condiciones idénticas. El primero se concedia al viudo ó viuda para que se alimentasen, y con la condicion de no volverse á casar; la segunda era como galardón de nobleza, y no obligaba á abstenerse de las segundas nupcias. Basta comparar las cosas que se adquirian por viudedad y las que se ganaban por mejoría, para hacer patente esta diferencia.

TERCERA ÉPOCA.—LEYES DE LOS CÓDIGOS GENERALES.

En los diferentes ensayos de una legislación general que hicieron nuestros reyes desde D. Alfonso el Sábio, contaron siempre con el derecho de los gananciales, pero de la manera que se practicaba en Castilla. El Código llamado del Espéculo, que si bien nunca tuvo autoridad legal, encierra el pensamiento de un rey legislador, consignó el principio de los gananciales, aunque sin determinar todavía la forma en que habian de dividirse. «Que hayades vuestra parte en quanto Dios nos diere á ganar de aquí adelante et mejoraremos con nuestro haber,» dice la ley 39, tít. 12, lib. 4.^o de este Código. Pero donde se estableció ya aquel derecho, en la misma forma en que le conocemos hoy, y con el propósito de que fuese universal para toda la monarquía, es en el Fuero Real, llamado tambien antiguamente Fuero del Libro. Publicólo Alfonso X, con objeto de darlo por Fuero especial á todos los pueblos que le pidiesen leyes, consiguiendo así, aunque lentamente, la uniformidad de la legislación. Uno de los derechos que se necesitaba uniformar, era el de los gananciales, á fin de que no se diferenciases en quanto á ellos, los nobles de los pecheros, ni se rigiesen por distintas leyes en Castilla que en Leon. La empresa de uniformar la legislación en aquellos tiempos de descentralización y anarquía, era superior, sin duda, á las fuerzas del rey Sábio; pero aunque el Fuero Real no pudo realizarla, contribuyó mucho á prepararla para tiempo más oportuno. El rey no logró con este Código abolir los privilegios que establecía á favor de la nobleza, el Fuero Viejo de Castilla, pues que sublevados los ricos hombres, tuvo que ceder á su pretension, devolviéndoles sus antiguas leyes; pero consiguió al ménos, asentar las

bases de una legislación que en lo futuro habia de ser general á toda la monarquía.

El Fuero Real consignó, pues, el derecho de los gananciales, pero no como un privilegio en favor de cierta clase. Cuando el Fuero Viejo trata de este derecho, se refiere siempre á los hidalgos y ricos hombres. Así es, que la ley 1.^a del tít. 1.^o, lib. 5.^o, da facultad á la mujer para sacar gananciales, cuando se la concede tambien para sacar su mejoría de la «mula ensellada e enfrenada;» y como en aquel tiempo sólo las mñjeres nobles usaban tales cabalgaduras, claro es que á ellas se refiere toda la ley. Las otras leyes del mismo Código que tratan de este asunto, hablan casi siempre de dueña y caballero, esto es, de hidalgos y ricos hombres. «Si un caballero e dueña son casados en uno, e muere la dueña, etc....» son las palabras con que comienza la ley 5.^a del mismo título y libro. Mas en el Fuero Real no vuelve á hacerse ya mencion de las dueñas ni de los caballeros, sino de marido y mujer, cualesquiera que sean su condicion y calidad: el derecho á percibir gananciales se hace, pues, comun á todos los casados.

Es tambien digno de notarse, que en este Código prevaleció absolutamente y sin limitacion alguna, la costumbre de Castilla, en cuanto á la manera de dividir los gananciales. «Toda cosa que el marido e la mujer ganaren ó compraren áyanlo amos por medio...» dice la ley 1.^a, tít. 3.^o, lib. 3.^o Si la costumbre de Leon en este punto, hubiera estado generalizada en muchos pueblos, es probable que se le hubiera dado alguna parte en un Código redactado con el objeto de que llegara á regir con el tiempo, en toda la monarquía. Y para que no quedara duda sobre este punto, y como si la declaracion de la ley 1.^a no fuese bastante explícita, la 3.^a del mismo

título y libro declaró que: «Maguer el marido aya mas que la mujer ó la mujer que el marido, quier en herdat, quier en mueble, los frutos sean comunales á amos á dos, e la herdat ó las otras cosas, donde vienen los frutos, ayalas el marido ó la mujer cuyas eran ó sus herederos.»

Este Código abolió tambien en su mayor parte, la ley del Fuero Viejo, que determinaba las cosas que además de sus gananciales, podian sacar la mujer y el marido por razon de mejoría. La mujer, segun este Fuero, heredaba por muerte del marido, tres vestidos, su mula, su lecho y una acémila: el marido heredaba por muerte de la mujer, su caballo, sus bestias y sus armas. Pero como estas mejoras no podian tener lugar sino respecto á los nobles, y como el Fuero Real se hizo para toda clase de personas, quedaron aquellas abolidas, reservándose únicamente á la mujer, el derecho de heredar el tálamo, por muerte de su marido. (L. 6.^a, tít. 6.^o, lib. 3.^o)

En cuanto á no calificar como gananciales los bienes adquiridos por uno de los cónyuges, por donacion del rey ó de otra persona, por herencia, en la guerra, por permuta ó con el precio de venta de otros bienes de la propiedad exclusiva de cualquiera de los consortes, se reprodujeron y confirmaron las costumbres establecidas en los fueros anteriores. (Leyes 2.^a y 11.^a, tít. 4.^o, lib. 3.^o) Solamente se añadió, que cuando el marido se sostenia en campaña á costa de sus propios bienes ó de los de su mujer, se reputasen gananciales los que adquiriese en tales expediciones; porque como dice la ley 2.^a, título 3.^o, lib. 3.^o «así como la costa es comunal, así lo que ganaren sea comunal de amos.»

Tambien reconoció el Fuero Real la costumbre de que antes hicimos mencion, llamada ahora pacto de *hermandad*, segun el cual podian el marido y la

mujer convenir al tiempo de casarse, en que el haber de ambos lo conservara íntegro el superviviente durante su vida, aun con perjuicio de los herederos legítimos. Pero al consignar el nuevo Código entre sus leyes, este uso injusto, lo reformó y limitó considerablemente, de modo que se remediasen sus principales inconvenientes. Permittedse á los cónyuges hacer aquel pacto, pero sólo despues de un año de contraído el matrimonio, y no habiendo habido hijos de él, ni de otro anterior, que tuviesen derecho á heredar, y si nacieran estos despues del convenio, quedaba este nulo, porque, como dice la ley 9.^a, tít. 6.º, lib. 3.º, «non es derecho que los fijos, porque son fechos los casamientos, sean desheredados por esta razon.» Reducido á estos términos el pacto de hermandad, no podia celebrarse en un tiempo en que era muy de temer procediesen los contrayentes con más pasion que buen acuerdo, y sólo podia perjudicar á los herederos que no fuesen descendientes del cónyuge difunto. Los autores del Fuero Real transigieron, pues, en cierto modo, con la costumbre, pero reformándola y corrigiéndola en lo que tenia de más injusto y peligroso.

Llevada á la práctica la legislacion sobre gananciales que acabamos de exponer, suscitáronse algunas dudas y dificultades, y para resolverlas, se hicieron varias leyes de las llamadas del Estilo. Nada habia dicho el Fuero sobre la facultad del marido para enajenar los gananciales, y aunque el Fuero Viejo se la concedia, sabido es que este Código quedó de derecho derogado, desde la publicacion del Real, y aunque fué restablecido algunos años más tarde, no regia sino entre la nobleza. Para llenar este vacío respecto á los gananciales de los pecheros, declaró una ley del Estilo que el marido pudiera enajenarlos, siempre que fuera necesario y no

procediese con malicia y ánimo de perjudicar á su mujer (ley 205).

Cuando al faltar uno de los cónyuges, hubiese duda sobre la procedencia de los bienes hallados en el matrimonio, ¿á favor de quién estaria la presuncion legal? Segun el derecho romano conocido ya en España cuando se escribieron las leyes del Estilo..... «todas las cosas que han marido e mujer, que todas presume el derecho que son del marido, fasta que la mujer muestra las que son suyas.....» Pero la costumbre no admitia esta regla, y por el contrario, declaraba que..... «los bienes que han marido e mujer, que son de ambos por medio, salvo las que probare cada uno que son suyas apartadamente (ley 203).»

Mas á pesar de ser tan terminante la ley que reservaba á cada cónyuge los bienes que aportaba al matrimonio, no debiendo partirse entre ambos sino las ganancias, habia algunos pueblos en que los mismos bienes propios de cada consorte, se reputaban desde la celebracion del matrimonio, adquiridos á medias por los dos, de modo que se consideraba ganancial de la mujer la mitad de los bienes aportados por el marido, y ganancial de este la mitad de los traidos por la mujer. Esto sucedia cuando el marido era comerciante y traia la mayor parte de su caudal en bienes muebles y la mujer en inmuebles ó muebles tambien. En tal caso, si el marido vendia el todo ó parte de los bienes de la mujer con consentimiento de esta, se hacia dueño de la mitad de todo el haber comun; y si la mujer no queria que se vendiesen sus bienes, se entendia que optaba porque el marido adquiriera la mitad de los suyos y ella la mitad de los de su marido (1). Este derecho

(1) Esto es lo que entendemos de la ley 206 del Estilo

constituía un régimen enteramente distinto del de los gananciales en su forma propia y primitiva. De dónde nació aquella costumbre lo ignoramos, pero tal vez fué importación extranjera, traída por los comerciantes que venían de Francia á negociar en nuestro país. Lo cierto es que en la vecina nación, se conocía ya entonces el régimen de mancomunidad de bienes entre marido y mujer y dura todavía consignado en el Código civil de Napoleón. Los tribunales superiores de la corte respetaban esta costumbre en el siglo XIII, en los pueblos donde estaba establecida, á pesar de ser inconciliable con las leyes generales, que regían sobre la materia.

En cuanto á la responsabilidad de la mujer por las deudas contraídas por el marido, las leyes del Estilo confirmaron en parte la misma doctrina, que respecto á la nobleza, había ya sancionado el Fuero Viejo, pero modificándola también en parte. De la deuda contraída por el marido sin otorgamiento ni asistencia de la mujer, era esta responsable en cuanto á la mitad, sin que para ello fuese menester probar que se había convertido en utilidad suya. De la deuda contraída mancomunadamente por el marido y la mujer, respondían ambos *in solidum*, sin que en

cuya redacción es sin embargo, algo confusa. Dice así: «Otro-
sí, han por uso en algunos Lugares, do son los Mercaderes,
porque han lo suyo todo lo más en mueble, y que si las mu-
jeres con quien son casados, han heredad, ó otras cosas de
su matrimonio, ó que son suyas en otra manera, y vende el
marido con consentimiento de su mujer, alguna heredad de
las suyas, ó si vende todo lo de la mujer, había el marido su
meytad en todo; y si la mujer no consiente que se vendan
sus bienes, es así de uso, que había el marido la meytad en
todos sus bienes de la mujer, y esto es porque la mujer
quiere haber la meytad en todo lo que ha su marido, que lo
ha en todo en mueble, á lo más; y es así comunaleza, que
haya el marido la meytad en los bienes de la mujer.»

ningun caso, sirviera de excusa á la mujer el ser menor de edad, excepto cuando ella no se obligaba en la escritura, ni concurría á su otorgamiento (ley 207). La razon que dá la ley de esta disposicion es fundadísima, pues dice que habiendo de llevar la mujer una parte de las ganancias que obtenga el marido, con el capital que tomó á préstamo, justo es tambien que lleve una parte proporcionada en la carga de la deuda. Y para ser consecuente con este principio, estableció el legislador que cuando el marido ejerciese algun cargo, de que pudiese resultar deudor á fondos públicos, no pudiese librarse la mujer de la responsabilidad de estas deudas, como no renunciase ante hombres buenos, á la parte que le correspondía en las ganancias, que su marido hubiera de obtener, por el ejercicio de aquel cargo (ley 223). Disposiciones acertadísimas que por desgracia olvidaron los legisladores posteriores, dando así lugar á que el derecho que rige hoy sobre la materia, carezca de equidad y justicia y sea origen de cuestiones y pleitos infinitos.

Aunque los autores de las Partidas se propusieron dar con ellas un Código, que rigiese en toda la monarquia, no trataron de inddvar el estado de la legislacion, ni de las costumbres respecto á bienes gananciales, sino en un punto que diremos despues. De todas las cosas que pueden ser objeto de la legislacion y muchas más, hablan aquellas leyes; y ni una sola trata especialmente de nuestro asunto. Tan arraigada y general debia ser la costumbre de que vamos tratando, que sin embargo de ser contraria al derecho romano, que los autores de las Partidas tomaron por norma, no procuraron abolirla, ni aun reformarla siquiera, como no fuese en la parte que era inconciliable con la doctrina nueva que establecieron en cuanto á las dotes y arras.

No puede decirse tampoco que las Partidas guardando silencio sobre el derecho de los gananciales que existia en España, lo declararon suprimido tácitamente, como hicieron respecto á otras leyes y costumbres que habia á la sazón. Aunque es cierto que ninguna ley de aquel Código trata especialmente de los gananciales, adoptando una forma general para ellos, ó aboliéndolos en todas las varias con que eran conocidos, en más de una se hace mencion de este derecho, suponiéndolo subsistente al par de la nueva legislacion, y reconociéndolo con todas las variedades y circunstancias con que lo autorizaban las costumbres distintas de los lugares. La ley 24, tít. 11, Part. 4.^a, dice que «contesce muchas vegadas, que quando casan el marido, e la mujer.... facen su auenencia, en que manera ayan lo que ganaren de consuno. E despues que son casados acaesce, que vienen á morar á otra tierra, en que usan costumbre contraria de aquel pleito, ó de aquella auenencia que ellos pusieron. E porque podria acaescer dubda, quando muriese alguno dellos, si deve ser guardado el pleito que pusieron entre sí, ante que casassen, ó cuando se casaron ó la costumbre de aquella tierra do se mudaron, por ende los queremos departir. E dezimos que el pleito que ellos pusieron entre sí, deve valer en la manera que se avinieron.... e non deve ser embargado por la costumbre contraria de aquella tierra do fuesen á morar. Esso mismo seria magüer ellos non pussiesen pleito entre sí: ca la costumbre de aquella tierra do ficeron el casamiento, deve valer, quanto en las dotes, e en las arras, e en las ganancias que fizieron; e non la de aquel lugar do se cambiaron.»

Resulta de esta ley que en los siglos XIII y XIV, era distinta y varia, segun los pueblos, la costumbre de sacar gananciales: que en unos era permitido á

los cónyuges hacer sobre ellos, al tiempo de casarse, ciertas estipulaciones y avenencias como el *pacto de hermandad*, que se usaba en Cuenca, Plasencia y Cáceres; que en otros habia una ley fija sobre la manera de distribuir el ganancial, bien fuese por partes iguales, como sucedia en Castilla, ó bien á prorata de los bienes que cada esposo trajera al matrimonio, como se verificaba en Leon: y que en algunas partes no se conocia el derecho de los gananciales, como sucedia en Córdoba. D. Alfonso X aprobó todas estas diferentes y aun contrarias costumbres, mandando que valiese la del lugar en que se contraia el matrimonio, aunque los cónyuges se trasladasen despues á otro, donde hubiera fuero diverso. El texto que hemos citado no puede ser más esplicito.

Otra prueba de que las leyes de Partida no trataron de abolir los gananciales, ofrece la ley 15, tít. 17, Partida 7.^a Dice esta ley que..... «si alguna mujer casada saliese fuera de casa de su marido, e fuese á casa de algun ome sospechoso, contra voluntad de su marido ó contra su defendimiento..... debe perder por ende la dote, e las arras, e los otros bienes que ganaron de consuno, e ser del marido.» Bienes ganados de consuno fuera de la dote y las arras, no pueden ser otros que los gananciales.

Pero aunque los autores de este célebre Código reconocieron, como se vé, la antigua costumbre de que vamos tratando, procuraron, por otra parte, limitarla indirectamente. Segun ella, no perdian los casados la propiedad de sus bienes; mas los productos, incluso el de los dados en dote ó donacion *propter nuptias*, constituian los gananciales. Por la nueva legislacion, calcada, como es sabido, sobre la romana, el marido se hacia dueño de los bienes dotales y de los que él habia dado á la mujer por razon

de bodas, adquiriendo para sí los frutos de todos, mediante la obligacion que habia contraido de subvenir á las cargas del matrimonio. (Leyes 7.^a y 25, tít. 11, Part. 4.^a) Y este derecho lo tenia el marido, no sólo sobre la dote estimada y los frutos naturales de la misma, sino tambien sobre los de la dote inestimada y sobre la pró, que además de los frutos, tuviesen los bienes dotales estimados. (Ley 18, idem, idem.) Así, cuando la mujer traia en dote estimada alguna sierva, como el marido respondia en todo caso de su valor, hacia suyos tambien los hijos, herencias y donaciones que aquella tuviese. Sólo cuando la dote era inestimada, ó cuando se reservaba al marido la opcion entre devolver los mismos bienes dotales ó su estimacion, y escogia lo primero, pertenecian á la mujer los aumentos ó daños que habia experimentado la dote. (Leyes 9.^a, 20 y 21, idem, id.) Disuelto el matrimonio, no tenia la mujer, segun estas leyes, más derecho que el de sacar los bienes que hubiere aportado por cualquier título, incluso el de dote y donacion *propter nuptias*, con los aumentos que la dote hubiera tenido, si la dió inestimada, y el marido debia sacar, no sólo sus bienes propios, sino tambien cuantos hubiese adquirido durante el consorcio. Sólo cuando la mujer no tenia bienes ningunos de que subsistir, y el marido era rico, podia heredarle en la cuarta parte de su hacienda, con tal que no excediese aquella de 100 libras de oro. (Ley 7.^a, tít. 13, Part. 6.^a) Y tan respetado y expedito era el derecho del marido sobre los bienes ganados durante el matrimonio, que á su muerte se reputaban suyos todos los que se hallaban bajo su dominio, excepto aquellos que la mujer probare pertenecerle.

Toda esta doctrina está, como se vé, en abierta contradiccion con la que los fueros y costumbres

establecían respecto á gananciales. ¿Cuál sería al declararla, el propósito del legislador? ¿Cómo conciliarla con la ley 24, tít. 11, Part. 4.^a, que manda guardar la costumbre de cada tierra, en cuanto á las ganancias que se hacen durante el matrimonio? De aplicarse las nuevas leyes, en los lugares que tuviesen por fuero, el derecho de los gananciales, resultaría que estos quedarán reducidos al producto de los bienes libres de la mujer y del marido, y el de la industria de ambos: estas ganancias pertenecerían por mitad al marido y la mujer, pero los frutos y aumentos de la dote y los de las cosas dadas por razón de bodas, serían todos del marido. De lo cual resultaría tal complicación en el patrimonio de las familias, que cada dote daría lugar á un pleito, siendo imposible vigilar y hacer efectiva la aplicación del nuevo derecho combinado con el antiguo. Tal vez el propósito del legislador fuera que sus disposiciones respecto á ganar el marido los frutos de la dote, no tuvierán lugar sino en aquellos pueblos donde no rigiera la costumbre de los gananciales, lo cual nos parece más probable, aunque no resulte expresamente del texto de la ley. Y por último, también pudo suceder, que el encargado de redactar las leyes en cuestión no tuviera presentes las otras que sancionaban la costumbre antigua. Pero más nos inclinamos á admitir la primera de estas hipótesis, porque además de la ley 24 citada, que manda guardar las costumbres establecidas respecto á gananciales en general, hallamos otra que deroga aún las que declaran el derecho de la mujer á sacar sus bienes dotales á la disolución del matrimonio, cuando la costumbre del lugar disponga otra cosa. La ley 23, tít. 11, Part. 4.^a, autoriza, en efecto, el *pacto de hermandad* entre los cónyuges, en los mismos términos en que, según hemos visto, lo permitía el

Fuero Real, y declara además, que cuando sea costumbre del pueblo que el marido gane la dote y donacion de la mujer por muerte de ésta, ó la mujer por muerte del marido, los bienes de éste, valga la costumbre, á pesar de lo que dicen en contrario otras leyes. De lo cual puede inferirse con acierto, que toda la doctrina de las Partidas contraria al derecho de los gananciales, no habia de valer, sino cuando no se opusiesen á las costumbres establecidas. Tal vez contaba el legislador con que estas costumbres desapareciesen pronto; pero como así no sucediese, y como por otra parte, fueran propias aquellas costumbres de la mayor parte de las provincias, el nuevo derecho apenas llegó á estar en uso, ó no lo estuvo nunca.

Pero de la variedad y confusion de fueros y costumbres que reinaban en España, sobre esta materia, resultaban, como era consiguiente, dudas y cuestiones, que dieron lugar á que D. Enrique IV hiciese una declaracion en las Córtes celebradas en Nieva en 1473. Por ella mandó que los bienes castrenses, oficios reales y donaciones adquiridas por el marido ó la mujer durante el matrimonio, fuesen de la propiedad exclusiva del cónyuge que los hubiere ganado, pero que sus frutos y rentas perteneciesen á los dos consortes: que los bienes no castrenses ni casi castrenses adquiridos en el mismo tiempo, pudiesen ser enajenados por el marido, sin consentimiento de su mujer, á ménos que la enajenacion tuviera por objeto defraudarla: y que si la mujer viviera deshonestamente despues de quedar viuda, perdiera los gananciales que la correspondieran, pasando estos á los herederos del marido difunto. (Ley 5.^a, tít. 4.^o, lib. 10, Nov. Rec.) Esta ley tuvo por objeto, segun ella misma dice, declarar las leyes del Fuero Real y del Estilo, que hemos citado ante-

riormente y estaban en observancia á la sazón, á pesar de las novedades que sobre esta materia, habian pretendido introducir las leyes de Partida. Tambien resulta de esta ley que los gananciales debian partirse por mitad.

Tal era el estado de la legislacion, cuando los reyes católicos encargaron al doctor Alfonso Diaz de Montalvo, que compilase las leyes de España que estaban en uso. Publicáronse, pues, las Ordenanzas reales de Castilla, y en ellas aparecieron las leyes sobre gananciales que estaban en práctica; tales eran las tres del tít. 3.º, lib. 3.º del Fuero Real, que antes hemos citado y la de las Córtes de Nieva de que acabamos de hacer mencion. Omitió, pues, Montalvo las leyes del Estilo que tratan del mismo asunto, y particularmente la que contradiciendo á la ley de Partida, declaraba gananciales todos los bienes hallados por muerte del marido, y cuya propiedad no probara la mujer. Tampoco hizo mencion de la ley que autorizaba los pactos de hermandad, ni de otras costumbres que hemos dicho se usaban en Castilla.

Hechas despues las leyes de Toro, para aclarar multitud de dudas y cuestiones que habia en los Tribunales, sobre varios puntos de la legislacion, no podia olvidarse uno de los más importantes, y tambien de los más intrincados. Dudábase si el cónyuge superviviente, que habia tomado sus gananciales y casaba segunda vez, tenia obligacion de reservarlos para sus hijos del primer matrimonio. La ley 14 de Toro declaró que el viudo ó viuda podian disponer tan libremente de estos bienes como de los suyos propios, adquiridos por otro cualquier título. Era tambien punto dudoso si se debia imputar á la mujer en sus gananciales, la manda que el marido le hubiese dejado en testamento. Las Córtes de Toro, mostrándose favorables á la antigua costumbre, de-

clararon que la mujer debía recibir en tal caso, además del legado del marido, la mitad de los bienes ganados de consuno. (Ley 16 de Toro.) Era práctica de los Tribunales superiores, según lo había declarado una ley del Estilo, que la mujer se librase de la responsabilidad que contraía el marido como funcionario público, cuando renunciaba á la parte que pudiera corresponderle en las ganancias, que por razón de aquel cargo, obtuviese el marido. Dudábase si la mujer podría hacer uso de este mismo derecho, respecto á todos sus gananciales, y la ley 60 de Toro declaró que «cuando la mujer renunciare á las ganancias no sea obligada á pagar parte alguna de las deudas, que el marido hubiere hecho durante el matrimonio.» Tampoco estaba bien definida por las leyes anteriores, la responsabilidad pecuniaria de la mujer, cuando el marido cometía algún delito que le obligase á ella. La ley 77 declaró, que por cualquier delito que cometiera un cónyuge, no pierda el otro sus bienes, ni la mitad de las ganancias habidas durante el matrimonio; pero sin que alcanzase este beneficio á la mujer, cuando era ella la que cometía el delito. (Ley 78.) Dudábase cómo se habían de considerar las mejoras hechas en bienes de mayorazgo: la ley 46 dispuso que estas mejoras pasaran al inmediato sucesor, sin que el cónyuge del poseedor que las hizo, pudiera reclamar parte alguna de su importe, por razón de gananciales.

Abolieron además las leyes de Toro las antiguas que regían en España, acerca de la responsabilidad de la mujer, por las deudas que contraía su marido. Ya hemos dicho en otro lugar, lo que acerca de este punto, habían declarado el Fuero Viejo y las leyes del Estilo: pues la 61 de Toro mandó que no pudiese la mujer fiar á su marido, aunque se convirtiese la deuda en provecho de ella, y que no fuera

responsable, cuando se obligara de mancomun con su marido, sino en la parte que esta deuda resultase en su utilidad, entendiéndose no habia de consistir esta en adquirir ninguna de las cosas que el marido debia darle, como alimentos, vestidos y otras de este género.

Despues de aquella época no se ha hecho en la legislacion sobre gananciales ninguna mudanza notable. En la Nueva Recopilacion se insertaron las mismas leyes contenidas en las Ordenanzas reales hechas en tiempo de los Reyes Católicos, las del Estilo y las de Toro de que acabamos de hacer mencion. Mas no se crea por eso que en tiempo de Felipe II era ya uniforme en toda España la legislacion y la costumbre en cuanto á gananciales. Las leyes del Fuero Real y las del Estilo tenian aplicacion en los pueblos y provincias donde no habia una costumbre contraria. La de comunicarse los cónyuges entre sí la propiedad de todos los bienes que aportaban al matrimonio, ora por el pacto de hermandad, ora por uso de la tierra, en la forma que reconocia la ley 206 del Estilo, no habia cesado de estar en práctica. En la villa de Alburquerque, en Jeréz de los Caballeros y en otros varios pueblos y distritos, estaba en observancia el Fuero llamado del Baylio (1), conforme al cual, todos los bienes que los casados llevaban al matrimonio ó adquirian por cualquiera razon, se comunicaban y sujetaban á particion como gananciales. En el antiguo reino de Córdoba se observaba, segun hemos dicho antes, la costumbre de que las mujeres casadas no tuviesen parte alguna en los bienes ganados durante el matrimonio; es decir, que regian allí las leyes de Partida, en cuanto á que

(1) Este Fuero lo dió Alfonso Tellez, fundador de la villa de Alburquerque y yerno de Sancho II, rey de Portugal.

el marido ganase los frutos de la dote de la mujer. Entre tanto, en el reino de Leon, se guardaba en el siglo xv, la ley de Recesvinto, en cuanto á distribuir á prorata entre el marido y la mujer, los bienes gananciales.

En el siglo pasado regia ya en Leon la ley de Castilla sobre esta materia; pero en Córdoba y en Extremadura se guardaban las costumbres que hemos indicado. Carlos III en 1778, confirmó el Fuero del Baylio de que hicimos mencion, mandando que todos los Tribunales se arreglaran á él para la decision de los pleitos que, sobre particiones, ocurrieran en Alburquerque, Jeréz de los Caballeros y demás pueblos donde se habia observado hasta entonces. (Ley 12, tít. 4.º, lib. 10, Nov. Rec.) La costumbre de Córdoba subsistió hasta que en 1801 la abolió Carlos IV, mandando que la ley general de la particion de las ganancias en los matrimonios, fuera extensiva á las mujeres cordobesas, segun se practicaba en Castilla y Leon. (Ley 13, tít. 4.º, lib. 10, Nov. Rec.) Tal es el último estado de la legislacion en la materia de que vamos tratando.

DECISIONES DE JURISPRUDENCIA.

Réstanos hablar ahora de las cuestiones á que ha dado lugar su aplicacion á la práctica y que sólo puede resolver la jurisprudencia. Una de las más importantes era si lo que uno de los cónyuges adquiria por accesion natural á bienes propios, se debia considerar como ganancial de ambos ó como de la pertenencia de aquel cuya fuera la cosa aumentada. Casi todos los autores convienen en que lo adquirido por aquel medio, no debe comunicarse entre el marido y la mujer, sino tomar el carácter de los bienes que hayan servido de base á la adqui-

sicion. Si se atiende á la naturaleza del derecho de accesion, parece debe ser así, porque la propiedad de la cosa á que se agrega otra, es el título principal para adquirir la agregada; y esta propiedad sobre sus propios bienes, la conserva cada cónyuge durante el matrimonio. Pero ¿cómo conciliar esta resolución con las palabras terminantes de la ley: «Toda cosa que el marido e la mujer ganaren... ayanlo amos por medio?» Lo que se adquiere por accesion natural, durante el matrimonio, es cosa que gana la mujer ó el marido: luego debe partirse. Por otra parte, las únicas excepciones de esta regla están consignadas en la ley: luego si el legislador hubiera querido que lo que un cónyuge ganara por accesion no se partiese, lo hubiera dicho, así como lo dijo respecto á los bienes adquiridos por herencia ó donacion. Tampoco puede decirse que hay identidad de razones en estos casos, y en el de la accesion, pues aunque todos son títulos gratuitos, no es tanto el serlo la donacion y la herencia lo que exceptúa de la regla de los gananciales las cosas adquiridas por su medio, como el respeto hácia la voluntad del donante ó testador, quienes al donar ó dejar una cosa á un sólo cónyuge y no á ambos, indicaron que querian favorecer exclusivamente á uno de ellos. Sin embargo, la opinion contraria es la que ha prevalecido, y casi la única admitida por los tribunales.

Puede suceder tambien que uno de los cónyuges traiga al matrimonio el usufructo de una cosa, cuya propiedad pertenezca á un tercero, y que durante el matrimonio se consoliden en el usufructuario, usufructo y propiedad: ¿deberá ésta dividirse entonces como los demás gananciales ó acrecerá al cónyuge que poseyera el usufructo? La jurisprudencia ha establecido que en tal caso, no se comunique el

derecho de usufructuar, porque es personal, y como propiedad que pertenece á su legítimo dueño, se juzga provenir de la causa que es una misma cosa con ella y no distinta; y porque no siendo este derecho cosa nueva sino incremento de la primera, debe seguir su misma condicion (1). Esto mismo sucede cuando el cónyuge trae al matrimonio la propiedad de una cosa y despues gana el usufructo.

La misma decision se dá generalmente en la práctica, cuando el marido adquiere despues de casado el usufructo de algunos bienes, esto es, cuando su hijo adquiere por donacion ó herencia la propiedad de alguna cosa, pero con la condicion de que el padre perciba sus frutos, mientras le tenga en su poder. Si el padre vuelve á casarse y el hijo continúa en su dominio, la mujer segunda no tendrá parte en el derecho de usufructuar, pero tendrá la mitad de los frutos que su marido haya percibido, mientras el hijo no salió de su poder (2).

No están conformes los autores sobre si deben comunicarse á los cónyuges los frutos de la parte de herencia ó legado que el testador dejó á uno de ellos, cuando tarda en tomarlos, por moverse pleito que lo impida, acerca de la validez del legado ó sobre la particion. Unos afirman que el legatario ó heredero debe llevar solo estos frutos, porque no se posee perfectamente una cosa, mientras no se tiene realmente, y porque no habiendo puesto los cónyuges trabajo alguno en la produccion de tales frutos, falta el mo-

(1) PALAC. RUB., in *Repet. rubr. de donat, inter vir.*, etc. § 62, núm. 13. GUTIERREZ, lib. 2.º *Pract. quæs.* 1, 6, núm. 4. GREGOR. LOP., en la ley 18, tít. 11, Part. 4.ª, glosa 2.ª GOMEZ, en la ley 50 de Toro, núm. 78, y en la 70, núm. 28.

(2) PALAC. RUB. en dicho § 60, núm. 11 al 13. AYORA, de *part.*, Part. 6.ª, cap. 8.º, núms. 20 al 22.

tivo fundamental de los gananciales. Los que opinan de contrario modo, que son los más, y su dictámen es el más seguido, se fundan: 1.º en que el legatario desde el instante en que fallece el testador adquiere el dominio del legado específico, y desde el día de su adquisición se le deben los frutos, y sobre todo, desde la contestación del pleito, que es cuando se constituye en poseedor de mala fé el co-litigante; 2.º en que la ley no requiere precisamente, para que haya gananciales, la industria de los cónyuges; 3.º que por la sentencia dada en el pleito no adquiere el legatario ó heredero cosa nueva, sino la declaración de un derecho adquirido (1).

La ley no hace distincion entre las donaciones cuando las declara incomunicables entre los cónyuges, pero la práctica y los autores distinguen en este particular. Cuando la donacion es remuneratoria, debe considerarse ganancial, en la parte que se pruebe que fué remuneración de un servicio prestado por el donatario, pero no en el exceso. De modo, que será ganancial la parte de la donacion que represente el precio del servicio, y la restante será propiedad exclusiva del donatario. Con la misma limitacion entiende la jurisprudencia lo que dispone la ley sobre considerar gananciales los bienes que el marido adquiriese en la guerra, cuando se mantiene en ella á sus expensas ó á las del haber matrimonial. Si el valor de lo adquirido por este medio excede al de los servicios hechos, el exceso no se comunicará á la mujer y será propio del marido.

La ley no dice terminantemente que para adquirir derecho á gananciales, hayan de cohabitar los cónyuges en un mismo pueblo y casa, aunque si

(1) TAPIA, Feb. Nov., t. 1.º, pág. 99, núm. 11.

atendemos á su fin y al espíritu de sus palabras, *lo que marido y mujer ganaren de consumo*, no debiera quedar duda de que los cónyuges que viven separados, sin ayudarse mutuamente en la administracion de su hacienda, ni en la direccion de su familia, no deberian tener derecho á ganancial. Todos los fundamentos que tuvo la ley para conceder este derecho faltan en aquel caso. Sin embargo, la jurisprudencia y la práctica, favorables siempre á la causa de los gananciales, han resuelto esta cuestion de distinto modo, declarando que mientras subsista el matrimonio y la sociedad conyugal, no se pierde aquel derecho (1).

Cuando el marido redime durante el matrimonio una finca que tenia vendida antes de él, con pacto de retroventa, no se considera como ganancial la misma finca, sino el precio por el cual ha sido redimida, sea mayor ó menor que el valor de aquella. Fúndase esta decision de jurisprudencia en que el dinero que se dá por el prédio y no este, es lo que sale del haber matrimonial (2).

A lo que dicen la ley del Fuero Real y otras anteriores, sobre no deberse considerar como gananciales, los bienes que por permuta de otros suyos propios, adquiera uno de los cónyuges, ni los que compra este con el precio del fundo propio que vendió, añade la jurisprudencia que esta circunstancia ha de expresarse en la escritura ó probarse por otro medio legal, teniendo por poco concluyente la confesion del otro cónyuge, por reputarse en tal caso, como donacion entre los dos, la cual sólo se confir-

(1) PALAC. RUB. *Rubr. de donat. inter vir. et ux.*, § 16, número 15. GOMEZ DE LEON, *Centur.* cap. 1.º, núm. 11. ACEV. en la ley 2.ª, núm. 14, *verb. de consumo* y otros autores.

(2) TAPIA. Feb. Nov., t. 1.º, pág. 101, núm. 17.

ma con la muerte, en lo que permite el derecho. Quieren tambien los autores que los bienes así adquiridos se apliquen al cónyuge adquirente, por el mismo valor que tenían los vendidos ó permutados, y como si estos existieran en su poder (1).

Ha sido objeto de largas cuestiones entre los jurisconsultos, si las joyas, alhajas ó cosas muebles que regalan á un cónyuge los parientes del otro, al tiempo del casamiento, deben estimarse como capital del donatario ó de aquel por cuya consideracion se dan, ó bien como gananciales de ambos. La jurisprudencia ha reconocido en estos bienes distinta naturaleza, segun las circunstancias con que se dan. Si por el parentesco del donante con el cónyuge del donatario, ó por las palabras con que se hace la donacion, ó por costumbres del pueblo, se infiere que el donante obró en contemplacion y obsequio del cónyuge á quien no hace directamente la merced, se tendrá esta por esponsalicia y como si se la hiciera uno á otro consorte. Si por el parentesco ó amistad del donante con el donatario, ó por no servir la cosa donada más que para el uso de este ó por costumbre ó voluntad expresa, resulta que ha querido favorecerse al mismo donatario, será capital de este la donacion. Estos casos y otros citan los autores, que seria prolijo enumerar aquí, y que pueden verse en las obras de cualquiera de ellos (2).

Pero aunque la mujer es dueña de la mitad de todas las ganancias, su posesion es, como dicen los autores, revocable y ficta durante el matrimonio, y

(1) MORQUECHO *de divis.* lib. 2.^o, cap. 11, núm. 6. MATIENZO en la ley 2.^a, tit. 9.^o, lib. 5.^o, REC. glos. 2.^a, núm. 4.

(2) AYORA *de partit.* GARCÍA *de acquæstu conjugali.* GOMEZ en la ley 50 de Toro. PALAC. RUB. *in repet.* Rubr. GUTIERREZ *Prac quæst.* TAPIA, Feb. Nov. t. 1.^o, pág. 102.

así es que no puede disponer de ellas, ni donarlas, ni aun darlas en limosnas, como no sea con licencia de su marido. A la disolucion del matrimonio es cuando se trasfiere á la mujer la posesion efectiva é irrevocable de sus gananciales. No así el marido que desde luego, es verdadero dueño de todos, pudiendo administrarlos, permutarlos y venderlos, con tal de que no lo haga en fraude de su mujer. No es punto decidido si podrá donarlos, pero nos parece más probable la opinion de los autores que creen seria válida esta donacion, siempre que la hiciese á sus consanguíneos, y fuera tan moderada, que no irrogara perjuicio grave á la mujer (1).

Aunque la jurisprudencia entiende haber lugar á gananciales, cuando los cónyuges viven separados, limita tambien esta regla, si la mujer, despues de casada, subsiste en su casa, sin ir á habitar con su marido, ó si se separa de él, mediante legítima dispensacion, y este adquiere bienes con su caudal y su industria. De modo, que la mujer no pierde el derecho á su mitad, si despues de habitar con su marido, se separa de él, por consentimiento mútuo, pero no adquiere derecho á gananciales, cuando permanece en su casa, ó se separa con dispensa, mientras que su consorte se mantenga con su caudal propio, y lo aumenta con su industria. Sobre este punto hay conformidad entre los jurisconsultos; pero no la hay en si deberá observarse la misma regla, cuando el marido, dado igual caso, percibe la dote de su mujer, y con ella se granjea fortuna. Opinan algunos jurisconsultos que lo ganado entonces por el marido, no es ganancial, fundándose en que para que lo haya, es indispensable la cohabi-

(1) ACEVEDO y FEBREO.

tacion; y en que si en vez de adquirir ganancias el marido, menoscabara la dote, tendria que reintegrarla, con su propia hacienda. Otros juzgan, por el contrario, que tales ganancias deben comunicarse á la mujer, y se apoyan en que la sociedad se supone contraida entre los que negocian juntos, aunque vivan separados, y en que por el hecho de recibir la dote el marido, debe suponerse que acepta la compañía conyugal. Esta opinion es la más seguida, pues seria gran inconsecuencia dar á la mujer parte en lo que gana el marido separado de ella, pero despues de haber estado unidos, cuando la mujer no ha traído nada al matrimonio, y negársela, cuando ha traído una dote, con que subsiste su marido (1).

Tampoco há lugar á partir gananciales, segun la jurisprudencia, cuando se divorcian los cónyuges, por culpa de uno de ellos, perdiendo su parte el culpable, á favor del inocente (2). Explicando los autores la ley 15, tít. 17, Part. 7.^a, que priva á la mujer de gananciales, cuando comete adulterio, advierten que no sólo adquiere el marido en propiedad, cuantos bienes tenga la mujer adúltera, en el momento en que la acuse de este delito, sino tambien todos los que adquiriera por cualquier título, durante el proceso; fundándose en que la declaracion del adulterio se verifica por la sentencia, y no antes, y entonces es cuando se debe aplicar la pena.

La jurisprudencia ha dado una interpretacion extensiva á la ley de Toro, que permite á la mujer renunciar sus gananciales. Dudábase si esta facultad alcanzaba tambien al marido, y si comprendia asi-

(1) MONTALVO, glos. á la ley 1.^a, tít. 4.^o, lib. 3.^o, Fuero Real. PALAC. RUB. en la ley 16 de Toro. COVARR. de *espons.* MATIENZO, en la ley 2.^a, tít. 9.^o, lib. 5.^o, Rec.

(2) ACEVEDO, MATIENZO, GARCÍA.

mismo los bienes ya ganados. Los intérpretes, resolviendo esta duda, han opinado, que en cuanto á la renuncia, debian ser ambos cónyuges de igual condicion, y que podian hacerla así de los gananciales futuros, como de los adquiridos, durante el matrimonio ó despues, pero jurando la escritura, para no poder reclamar contra ella. Creen los mismos autores que la mujer no puede hacer esta renuncia, siendo menor, como no preceda licencia judicial, con informacion; y algunos opinan que cuando los acepta una vez, no puede ya renunciarlos; mas esta opinion nos parece poco conforme con el texto de la ley (1).

Piensan, por último, algunos autores, que en el caso de que muerto un cónyuge, continúen sus herederos viviendo en comunion de bienes con el superstite, se entienda continuada tácitamente la sociedad conyugal, dividiéndose las ganancias, como si no hubiera muerto el otro cónyuge. Otros intérpretes más sensatos, opinan de contrario modo, y su dictámen es el que prevalece hoy. Disuelto el matrimonio, ¿cómo no ha de cesar tambien la razon que introdujo la sociedad conyugal? Siendo esta de una naturaleza especial, distinta de la de las sociedades regulares, ¿qué razon puede haber para ampliarla, cuando los principios de derecho aconsejan que se interprete estrictamente? Y, por último, ¿qué razon de conveniencia pública puede haber, para que se presuma renovada una sociedad, sin voluntad ni convenio expreso de las partes? Más natural y justo es que en el caso supuesto, se considere formada una sociedad nueva entre los contrayentes, pero de las comunes que reconoce el derecho.

(1) GOMEZ, en la ley 60 de Toro. GUTIERR. *Pract. quæst.* 68. FEBRERO, TAPIA, tít. 1.º, pág. 113.

Nos hemos limitado á exponer las decisiones de la jurisprudencia, sin entrar á discutir las. Si lo hiciéramos, podríamos demostrar que muchas de ellas están en oposicion abierta con la justicia, y á veces con el espíritu y recta inteligencia del texto de las leyes. La práctica ha desnaturalizado hasta cierto punto, el principio y objeto de los gananciales. Son estos el premio del trabajo y capital que cada uno de los cónyuges pusiera en la sociedad conyugal; y partiendo de este principio, se deberian calificar los bienes que hubieran de participar del carácter de gananciales, se deberian determinar los derechos que el marido y la mujer hubieran de tener sobre ellos, y se deberian dictar las reglas para su particion. Los intérpretes, prescindiendo á veces de estas esenciales consideraciones, se han extraviado en el campo de las hipótesis y las sutilezas, bien para ensanchar más de lo justo el derecho de los gananciales, ó bien para restringirlo más de lo que quiere la ley. Por lo tanto, es esta institucion una de las que necesitan ser reformadas en el nuevo Código civil.

III.

DEL DERECHO DEL SEÑOR

EN LA ANTIGUA CATALUÑA (1).

§ 1.º

Las aberraciones del espíritu humano han sido á veces tan extraordinarias y graves, que no comprendiéndolas apenas los que vivimos en períodos de la civilización distantes del en que ocurrieron, nos resistimos á dar fé á los documentos auténticos que ofrecen de su realidad histórica el más claro testimonio. Consiste esto, á mi ver, en que no apreciamos con exactitud el grande influjo que ejerce en las ideas y en los sentimientos morales del hombre, la atmósfera que forman á su alrededor, las costumbres, los sentimientos y las ideas de la sociedad en que vive. Cuando esta se corrompe ó estravía, no de un golpe, sino lentamente, por la acción simultánea y sucesiva de unos individuos sobre otros, forma un criterio especial para el juicio de los actos, ó de ciertos actos humanos, y desde entonces son contados los hombres que, teniendo la desdicha de nacer en esta atmósfera inficionada, no se identifican con ella, ni participan

(1) Publicado por primera vez en el núm. 4.º de la *Revista de la Universidad* correspondiente al mes de Abril de 1874.

de los errores y de los vicios que la caracterizan. Y no es que hayan faltado en ningun tiempo, almas elevadas, génios independientes, que inspirándose en los verdaderos sentimientos del deber y de la justicia, que nunca se extinguen por completo en las profundidades de la conciencia humana, protestáran contra los errores y los vicios de su edad; pero su voz se ha perdido en el tumulto de las pasiones, y la muchedumbre ha calificado sus protestas de extravagancias y excentricidades de espíritus extraviados. La atmósfera social tiñe de su propio color, si así puede decirse, todos los séres humanos que caen bajo su influjo, y aunque esta circunstancia no les exime de responsabilidad moral, la atenúa un tanto y explica muchos fenómenos históricos, que sin ella, serian incomprensibles. ¿Cómo comprenderíamos de otro modo, la existencia de Sodoma y Gomorra, los gladiadores romanos, la esclavitud antigua, la tiranía consentida de algunos emperadores, los juicios de Dios en la Edad Media, y tantas otras aberraciones de la razon humana, de que da noticia la historia, ó que aún subsisten en nuestros dias, en los pueblos ménos civilizados?

No de otro modo se comprende tampoco, cómo ha podido existir en la sociedad cristiana, el inmoral é inverosímil derecho, cuyo nombre sirve de epígrafe á este artículo. De nada se abusa tan fácilmente como de la fuerza, y tal abuso es inevitable, siempre que la fuerza viene á parar en manos de hombres poco educados, de costumbres brutales y violentas pasiones, alternativamente enervados por el ocio, ú ofuscados por los ardores de la guerra. Todavía se pudiera evitar el abuso, si la fuerza hubiera de ejercerse sobre hombres libres, que tuvieran el sentimiento de su propia dignidad y el conocimiento de sus naturales derechos, ¿pero qué obstácu-

lo ha de encontrar el abuso, cuando los que hubieran de resistirlo, son seres degradados por la servidumbre en que viven y vivieron sus ascendientes de generacion en generacion, miserables siervos de la gleba, cosas, como los animales de labranza, sin sentimientos de honor, segun hoy los comprendemos, y cuya vida y hacienda están siempre pendientes del arbitrio de sus señores? Así, pues, la atmósfera social que formaban la servidumbre de unos, la tiranía de otros, el predominio de la fuerza bruta y las costumbres licenciosas de todos, explican cómo pudo existir en algunas tierras, el infame *derecho de señor*.

Hay testimonios, á mi parecer, incontestables, del uso de este derecho en la vieja Cataluña; pero como no falten entre los catalanes, críticos muy ilustrados que lo nieguen, ó lo pongan en duda, no es quizá fuera de propósito examinar las razones y autoridades en que se fundan, para compararlas con las que justifican el hecho controvertido. Hé aquí primero la noticia que de él hallamos, en los monumentos de la historia y del derecho de Cataluña.

Entre las varias clases de vasallos conocidos en el Principado, habia los llamados de *remensa*, porque no podian dejar de serlo, sin redimirse como los esclavos. Hallábanse sujetos á prestar á sus señores doce servicios ó tributos gravosísimos, llamados *malos usos*; pero á mediados del xv siglo, despues probablemente de otras tentativas infructuosas para librarse de ellos, solicitaron su abolicion de D. Alfonso IV en forma de justicia, ofreciendo por ella, como rescate, una cierta suma. El rey, que se hallaba á la sazón en Nápoles, dió traslado de esta demanda á los señores, en cuyo perjuicio se deducia; y como no acudiesen á contestarla, alegando que no podian ser emplazados fuera de la tierra, sentenció

la causa en rebeldía, suspendiendo el ejercicio de los doce *malos usos*, en tanto que los señores no justificaran los títulos legítimos, conque cada uno en particular los poseyera. Pero la reina Doña María, que á la sazón gobernaba en el Principado, no llevó á efecto la sentencia, sino en cuanto á seis de los doce tributos suspendidos; de lo cual se originó una larga guerra entre señores y vasallos; y así, ni estos volvieron á satisfacer los malos usos, ni aquellos tuvieron por legal ni válida la sentencia que les habia condenado. Coincidió con esta guerra el levantamiento de Cataluña contra el rey D. Juan II de Aragon, en el cual tomaron parte los vasallos, de *remensa*, ora favoreciendo al príncipe de Viana D. Cárlos, cabeza de aquella insurreccion, contra su padre, ora poniéndose á servicio de éste, contra los sublevados. Reprimida al fin con su auxilio, tan peligrosísima sublevacion, pero no resuelta la contienda de los *malos usos*, volvió á encenderse la lucha entre vasallos y señores, y despues de muchas vicisitudes y de la intervencion vacilante de D. Fernando el Católico, cuando sucedió en la corona, unos y otros contendientes comprometieron sus diferencias en este monarca, para que decidiera sobre ellas, como Juez árbitro y soberano.

D. Fernando pronunció en efecto su sentencia arbitral en 21 de Abril de 1486, la cual corre impresa con las Constituciones de Cataluña (1) y comprende 28 largas cláusulas numeradas. En la señalada con el núm. 1.º, despues de calificar de pecaminosos y de intolerables los *malos usos*, declara el monarca abolidos, aunque conmutándolos por una reducida pension en dinero, los conocidos en el idioma vulgar

(1) Vol. II, lib. 4.º, tít. 13,2.

de la tierra, con los nombres de *remensa personal*, *intestia*, *cugucia*, *xorquia*, *arcia* y *firma de spoli forzada*, pero sin definirlos ni expresar los servicios ó tributos en que consistian. En las cláusulas siguientes, confirma las obligaciones á que, esto no obstante, quedaban sujetos los vasallos, respecto á sus señores, señalando los derechos que eran consecuencia de la abolicion del primero de los *malos usos* referidos. La cláusula 9.^a dice así en su propio idioma: «Item setentiam, arbitram é declaram que los dits »senyors no pugan pendre per didas (tomar por no- »drizas) pera sos fills, ó altres qualsevol creaturas, »las mullers dels dits pagesos de remensa, ab paga »ne sens paga, menys de luz voluntat, ni tampoc pu- »gan la primera nit que lo pages pren muller, dor- »mir ab (con) ella, ó en senyal de senyoria la nit de »las bodas, apres que la muller será colgada en lo »lit (acostada en el lecho), passa sobre aquell sobre la »dita muller...»

§ II.

No cabe duda en que el acto inmoral y punible, tan minuciosamente descrito en la segunda parte de esta cláusula, es lo que se llamaba *derecho de señor* en otras partes, mas sí dudan y áun niegan algunos que este escandaloso derecho fuese el mismo que en la cláusula primera, se denomina *firma de spoli forzada*, conmutándose en un corto censo. Abonan, sin embargo, esta identidad, el mismo contesto de la sentencia y el testimonio de escritores antiguos y respetables. Como los cuatro primeros *malos usos*, es decir, la *remensa*, la *intestia*, la *cugucia* y la *xorquia*, se fundaban en usajes y constituciones, y en cuanto á su significacion, habia perfecta conformidad entre los juriconsultos, la sentencia se abstuvo de definirlos y explicarlos, limitándose á determinar los

derechos que resultaban de la abolicion del primero. Pero los dos últimos *malos usos*, es decir, el *arcia* y la *firma de spoli*, se apoyaban únicamente en costumbres, y ni siquiera habia conformidad entre los jurisperitos, sobre lo que originariamente significaban. Natural era, pues, que la sentencia los definiera y explicara, para que no se dudase quiénes quedaban sujetos al censo de su redencion. Con declarar la sentencia abolidas la *remensa*, la *intestia*, la *cugucia* y la *xorquia*, no cabia disputar sobre las cargas que quedaban suprimidas, puesto que las definian los Usajes de Barcelona, sus glosadores y sus comentadores; pero diciéndose lo mismo del *arcia* y la *firma*, podia ser objeto el asunto de larga controversia, no habiendo textos que lo explicaran, y callando sobre él, Montejudaico, los dos Vallesicas, Calicio, Marquilles (pues como diré luego, su alusion incidental es insuficiente), Mieres, Socarrats y otros jurisconsultos que habian ya escrito, cuando se dictó la sentencia.

De la falta de conformidad, en cuanto á la inteligencia de estos dos malos usos, y de la consiguiente necesidad de explicarlos en aquel documento, dan testimonio el jurisconsulto Francisco Solsona y el docto historiador Gerónimo Pujades, escritores casi contemporáneos y eco fiel, segun entiendo, de opiniones anteriormente sustentadas. El primero presumia, aunque confesando no estar seguro de ello, que el *arcia* era la multa, que el vasallo debia pagar al señor, cuando por su culpa, se quemaba su *masía* (1): el segundo creia con más fundamento, que este mal uso significaba el servicio de nodrizas, que debian prestar á los señores las mujeres de los va-

(1) *Stylus capibrevandi*. Edic. de 1594, f. 71.

sallos (1), segun refiere la cláusula 9.^a de la sentencia antes citada, Solsona pensaba que la *firma de spoli* consistia en cierto laudemio que debia pagar el vasallo, por asegurar la dote de su mujer (2): Pujades afirmaba, á mi parecer con más razon, que este mal uso no era otro que el definido y proscrito en la cláusula 9.^a de la sentencia (3). De modo que la racional interpretacion de este documento y una autoridad tan respetable como la del historiador últimamente citado, dan á entender de consuno, que el *derecho de señor*, no solamente fué condenado, sino uno de los seis malos usos abolidos y conmutados por D. Fernando el Católico.

Lo que contra esta conclusion se alega, no probaria que el *derecho de señor* no haya jamás existido, que es lo que pretenden demostrar los que lo niegan, sino que la *firma de spoli forzada* significaba cosa diferente de él. Pero examinemos los fundamentos de esta opinion, que juzgo más bien inspirada por el noble celo de la patria, que por el juicio imparcial de los hechos, y veamos si alcanzan á desvanecer los que sirven de apoyo á la contraria.

De que los jurisconsultos anteriores y contemporáneos á la sentencia de 1486, no hablan claramente del *arcia*, ni tampoco de la *firma de spoli*, en el sentido que le atribuye Pujades, se pretende deducir que estos dos malos usos no debieron significar lo que aquel historiador supone. En efecto, ni del uno ni del otro hacen mencion alguna, en el sentido indicado, los escritores aludidos, pero como tampoco mencionan las otras muchas gabelas feudales

(1) *Chronica universal de Cathalunya*, lib. 6.^o, c. 152.

(2) *Lucerna laudemiorum* 8.^a *cellul*, núm 36, f. 48, edic. de 1575. *Styl. capibrev.*, f. 72.

(3) *Chronica ibid.*

que suprimió tambien la misma sentencia, seria menester deducir de su silencio que estas nunca existieron, y que el rey D. Fernando las inventó, para tener el gusto pueril de abolirlas. Los jurisconsultos escribian generalmente sobre el texto de las leyes y de las costumbres escritas, comunes á todo el Principado ó particulares de algunos de sus territorios, y como el llamado *derecho de señor* no fué nunca consignado, á lo que entiendo, en ninguna ley, ordenanza, reglamento, ni coleccion de Usajes y costumbres, no es de extrañar el silencio de los glossadores y comentaristas, sobre una materia tan repugnante y espinosa. Si, como yo creo, fué un abuso derivado de un derecho legítimo, pero abuso que con el tiempo vino á confundirse con el mismo derecho, y que últimamente se hallaba generalmente reducido á un mero impuesto, no es de admirar que los jurisconsultos omitieran su historia y se limitaran á considerarlo en su estado á la sazón presente.

Mas para hacer ver que la *firma de spoli* no habia significado nunca el *derecho de señor*, se alega además el testimonio de Solsona, que, como se ha visto antes, entiende de otro modo la significacion de aquel mal uso. Dice, en efecto, este jurisconsulto, que la *firma* en cuestion, abolida por el rey D. Fernando, era la que se llamaba en latin *firma sponsalitorum*, en cuya virtud, cuando el payés ú *hombre propio* se casaba, otorgando carta dotal, en que obligaba todos sus bienes á la restitucion de la dote de su mujer, debia pedir á su señor que firmase este contrato y pagarle por ello, cierto laudemio (1). Pero Solsona no alega otro fundamento de su interpretacion, que un texto de Jacobo Marquilles, mu-

(1) *Styl. capibrev.*, lug. cit.—Lucerna, *ibid.*

cho ménos explícito por cierto. Decía este docto jurisconsulto, comentando los Usajes de Barcelona (1), á mediados del siglo xv, poco antes de que se dictara la primera sentencia de los malos usos, que «el payés poseedor de masía sujeta, por pacto escrito ó costumbre local, á las firmas de esponsalicios y otros malos usos, cuando al casarse otorgaba por la dote de su mujer, instrumento esponsalicio, con la firma del señor directo, satisfaciéndole por ella un laudemio de dos sueldos por libra, si despues se presentaba en concurso y para pagar sus deudas se enagenaba la masía señorial, debía ser pagado con su precio el crédito dotal de la mujer, antes que los demás acreedores (2). La razon de tal laudemio era obvia; devengándolo todas las obligaciones hipotecarias, por cuanto podian dar lugar á la enagenacion forzosa del prédio hipotecado, contra la voluntad del señor directo, era lógico que lo devengase tambien la carta dotal, si por ella quedaba obligada la masía á la restitution de la dote.

No dice claramente este autor si el laudemio de los dos sueldos habia de descontarse de tantas libras cuantas importara la dote, ó de las que montara lo que en Cataluña se llamaba propiamente *esponsalicio*. Segun Tomás Mieres, docto jurisconsulto gerundense y contemporáneo de Marquilles (3), en Gerona, en Barcelona y en su Audiencia, se entendia por *esponsalicio* aquello que, segun pacto ó costumbre local, lucraba la mujer, como donacion *propter nuptias*, á la muerte de su marido. Añade el mismo autor que

(1) *Commentaria super Vsaticis barchinonensis*.—Barcelona, 1505.

(2) Sup. usat. *Si quis suum feudum*.

(3) *Apparatus super constitutiones curiarum generalium Cataloniae*, 1.^a Pars Coll. 6.^a *De jure dotium*, núm. 186.

en Barcelona, donde no era costumbre estipular tales donaciones, cuando la mujer se habia casado doncella y sobrevivía á su marido, podia tomar de la herencia de éste, una suma igual al tercio de su dote, que se llamaba *aumento de dote* ó *esponsalicio*, y debia reservarse para que á su tiempo, lo heredaran sus hijos, y no habiéndolos, los herederos del marido, pero que estos mismos derechos correspondian á la mujer, sobre toda la donacion *propter nuptias*, en los lugares en que era costumbre estipularla, cualquiera que fuese su cuantía. Ahora bien, deven-gándose el laudemio por toda trasmision efectiva ó virtual del dominio, y debiendo ser su cuantía proporcionada al precio de la enajenacion, parece que los dos sueldos debian descontarse, no del importe de la dote, sino del esponsalicio, puesto que significaban la licencia del señor para que se trasfiriere del marido á la mujer, el dominio de una parte de su hacienda.

§ 3.º

Tal era la *firma sponsalitorum* á que aludia Marquilles, en el pasaje anteriormente citado, y que más de un siglo despues sirvió de único fundamento á Solsona, para afirmar que era la misma *firma de spoli forzada*, derogada como mal uso, por el rey D. Fernando. Mas para ello es preciso suponer que esta última denominacion sea traduccion fiel y literal de la primera, y que además la palabra *spoli* fuera usada como abreviatura de *sponsalias* ó *esponsalici*, en el idioma catalán, y no en su sentido natural de *despojo*, que tiene en el mismo idioma. Haré notar desde luego que el mal uso en cuestion se llamaba *firma de spoli forzada*, y Marquilles, en vez de traducir como Solsona esta locucion por *firma sponsalitorum coacta*, habla simplemente de una fir-

ma *sponsalitorum*. Lo de ser *forzada* esta firma, debía constituir una circunstancia distintiva del mal uso, cuando la palabra formaba parte de su denominación, y así es muy extraño que Marquilles no la emplease nunca, siendo en todas sus locuciones tan exacto. ¿Habria dos firmas de esponsalicio, una forzada y otra libre? Hay tambien motivos para dudar de la abreviatura, no hallándola usada en los impresos de la época, y sobre todo, en los volúmenes de las constituciones catalanas. En ellos no se ve más abreviacion de *sponsalici*, que *sposalici*, y de *sponsalias* ó *sponsallas*, que *esposallas*, y por el contrario, se usa siempre la palabra *spoli* en el sentido de despojo. Es, pues, muy extraño que sólo en la sentencia arbitral, y precisamente en un nombre propio, se empleara una abreviatura tan arbitraria y ambigua. Más razonable seria suponer, una vez admitida la abreviatura, que *spoli* lo fuese de *sponsalias*, en cuyo caso, consistiria el mal uso en la necesidad de que el señor *firmase* ó autorizase los *esponsales* de sus vasallos, por cuya firma llegaron á exigirse servicios inmorales ó tributos gravosísimos.

Ni se diga que el laudemio del esponsalicio constituia uno de los seis malos usos, por exigirse en contravencion de una ley promulgada por Don Pedro III, en las Córtes de Cervera de 1359, que eximió de aquel gravámen, las obligaciones que contrajeran los maridos, en seguridad de las dotes de sus mujeres (1), pues esta ley se dió expresa y exclusivamente para los feudos, y el laudemio, que segun Marquilles, debian pagar los vasallos, por aquel concepto, no era exigible, sino en el caso de que la masía gravada con la responsabilidad de la dote, fuese

(1) Const. II, t. 28, lib. 4, vol. I.

alodio del señor directo (1). No consistia, pues, la ilegitimidad de este mal uso en contravenir á la constitucion del rey D. Pedro.

Nótase, por último, cierta incongruencia entre los orígenes que atribuye Marquilles á la *firma sponsalitorum* y lo que de la *firma de spoli* se lee en la sentencia arbitral. Supone aquel jurisconsulto que el payés «podia estar obligado á la firma de esponsalicio y otros malos usos, por pacto instrumental ó por costumbre antiquísima, la cual, segun los antiguos jurisperitos barceloneses, trajo origen de cierta costumbre de Barcelona no escrita (es decir no promulgada ni comprendida en el Código de los Usajes) que empezaba: *Item de pignoris obligatione.*» Por donde se ve que el mal uso en cuestion habia sido reducido á escritura y fué uno de los antiguos usajes que constaban en los libros de los jurisconsultos, aunque quedó excluido de la compilacion mandada hacer por D. Jaime I, y andaba citado en la misma forma que los incluidos en ella. ¿Puede decirse que hay entera conformidad entre estos conceptos y los de la sentencia, que dicen ser el *arcia* y la *firma de spoli*, meras costumbres introducidas, de las cuales se habia hecho justicia algunas veces, y que por los abusos que se seguian de ella, contenian evidente iniquidad y no podian tolerarse sin pecado?

Pero prescindamos de todos los motivos, por los cuales pudiera ponerse en duda la identidad entre la *firma sponsalitorum* y la de *spoli*, y teniendo en cuenta la multitud y arbitrariedad de las abreviaturas usadas en el siglo xv, admitamos que aquellas

(1) Obr. y lug. cit. dice que la mujer no tiene por la firma de sponsalicio, preferencia sobre los demás acreedores, *nisi solun in mansis et certis terris, sub alodio ipsius domini firman- tis.....*

dos locuciones significaban lo mismo en sus respectivos idiomas, es decir, el pago del laudemio de que trata Marquilles; ¿se infiere de aquí necesariamente que bajo la primera de aquellas denominaciones, no se ocultase, además de los dos sueldos de luismo, otro tributo más vergonzoso? Nótese que al afirmar incidentalmente Marquilles, que «los payeses poseedores de masías con firmas de esponsalicios y otros malos usos,» pagaban al señor el referido laudemio, por asegurar con escritura, las dotes y donaciones *propter nuptias* de sus mujeres, no niega (antes bien se puede entender que lo afirma con su frase de *otros malos usos*) que estos vasallos, por efecto de su propia condicion, estuvieran sujetos á otras muchas y diversas cargas. Tampoco dice aquel jurisconsulto, que la llamada *firma sponsalitorum* consistiera únicamente en el pago del laudemio, sino que debian satisfacerlo los hombres sujetos á tales firmas. La cuestion que Marquilles se propuso resolver, era solamente la de la prelación del crédito dotal sobre los demás créditos, en caso de concurso, y para ello, supuso entre otras, la hipótesis de un payés sujeto al mal uso de la *firma sponsalitorum*, que habiéndose casado y asegurado la dote de su mujer, con su propia masía, pagando al señor el laudemio antes referido, se encuentra despues concursado por acreedores diferentes, anteriores y posteriores á la fecha de la carta de esponsalicio. No trató, pues, aquel escritor de explicar todo lo en que consistia el mal uso de las firmas, sino de determinar uno de sus efectos legítimos, como lo era el de que, mediante la aprobacion del señor á la carta de esponsalicio y el pago del laudemio, adquiriese prelación el crédito dotal, aun sobre los créditos anteriores en fecha. Pudo, por lo tanto, consistir además aquel mal uso en otras varias cosas, sobre todo, por

corruptela y malas prácticas y no haber incurrido en omision Marquilles, prescindiendo de ellas, en el lugar citado de su obra.

Ni dice más tampoco el texto citado de Solsona. De que el rey D. Fernando hubiere abolido el mal uso, que obligaba á los vasallos, á pagar laudemio á sus señores, por las donaciones esponsalicias, con que aseguraban las dotes de sus mujeres, que es todo lo que este autor afirma, no se infiere que en su concepto, no hubiese significado nada más la *firma de spoli*. Si por consecuencia de la obligacion de recurrir los vasallos á sus señores, para contraer matrimonio y garantir las dotes de sus mujeres, se introdujo en algunos señoríos, el abuso abominable que la sentencia arbitral refiere, y si este abuso no fué nunca consignado en ninguna ley escrita, Marquilles acertó en no mencionarlo, limitándose á señalar otros efectos no disputados de la *firma de spoli*; y Solsona obró con no menor acierto, contrayéndose á afirmar que la obligacion de pedir y pagar al señor su firma, en las cartas de esponsalicio, habia sido corregida y moderada. Lo que le importaba advertir era, que el derecho vigente sobre esta materia, en tiempo de Marquilles, habia dejado de regir, en virtud de la sentencia de los malos usos. Conociendo este documento, no habria aventurado una opinion en desacuerdo con su contenido, sin procurar justificarla muy cumplidamente. Prueba de que Solsona no creyó decir nada, que contradijese las afirmaciones de la sentencia, es su mismo silencio sobre el punto controvertido.

§ IV.

Demostrado ya que Marquilles y Solsona, no solamente no negaron la realidad histórica del *derecho de señor*, sino que tampoco excluyeron la posibilidad

de que tal derecho estuviese comprendido en la *firma de spoli*, veamos ahora si de ciertas prescripciones de los *Usajes y Costumbres de la ciudad de Gerona* (1), se deduce alguna afirmacion en opuesto sentido. Bajo la rúbrica segunda *De statu hominum*, se lee en aquel antiguo documento, que los vasallos de ambos sexos, excepto las doncellas, debian redimirse antes de casarse, dando la tercera parte de sus bienes muebles al señor por ello, y que las vírgenes incorruptas debian pagar solamente dos sueldos y ocho dineros. Bajo la rúbrica *De redemptione hominum et mulierum*, se lee más adelante, que el señor no debia obligar al vasallo á redimirse, sino cuando hubiera de contraer matrimonio, y que entonces no podria exigir por la redencion, más precio que el antes dicho; pero añadiendo que tambien la vírgen incorrupta deberia dar la tercera parte de sus bienes muebles, cuando fuese cabeza ó heredera única de la masía. Esta parte alícuota de bienes era precisamente la que por razon de *xorquia* ó *mañeria*, debia heredar el señor del vasallo que moria soltero ó sin hijos, y por eso era tambien el precio máximo de su redencion, cuando el señor le obligaba á solicitarla ó recibirla.

Ahora bien; ¿hay alguna relacion de identidad entre esta costumbre y la firma del contrato de sponsalicio de que trata Marquilles? Ninguna al parecer. La redencion por precio, era obligacion de todos los hombres y mujeres de remensa que contraian matrimonio: la firma de esponsalicios significaba únicamente la aprobacion del señor, al contrato en que el vasallo obligaba su masía, á la restitution de la

(1) *Usantia et consuetudines civitatis Gerundensis á libris peritorum et usibu utensium observatæ et á Tho. Mieres, in unum collectæ anno 1439.*

dote de su mujer. Por lo tanto, el tributo que se exigía por este concepto, ni era igual en su cuantía, al que se pagaba por la redención antes de la boda, ni tenía lugar más que en los matrimonios en que mediaba dote, cuando el de la redención era exigible en todos los que se celebraban, con dote ó sin ella.

Pero ya que este tributo no tuviese relación alguna con el laudemio por esponsalicio, ¿la tendría con la *firma de spoli*, entendiendo por tal, el derecho de señor? En todos los reinos y provincias sujetos al régimen feudal, era obligación común de los vasallos pedir licencia al señor, para contraer matrimonio, pagándole por ella un cierto tributo. Hasta en Castilla, donde aquel régimen fué en lo general ménos rigoroso, se conoció este gravámen con los nombres de *ossas*, *vessas* y *bodas*. En Gerona existió del mismo modo, y quizás para cohonestarlo y disimularlo, fué convertido en precio de la redención y libertad del vasallo; lo cual, sobre ser generalmente señalado beneficio, estaba justificado, siempre que los futuros cónyuges pertenecían á señores diferentes, por cuanto siendo vasallos de *soliv* los de remensa, no podían reconocer más de un señorío. Tal vez, lo que en su origen fué licencia directa para contraer matrimonio, se convirtió allí, con el tiempo, en redención del vasallaje; y en su consecuencia, debió estimarse después derogado este mal uso, no con el de *firma de spoli*, sino con el de *remensa* ó redención personal. En Gerona, á lo que entiendo, no podía el señor obligar á su vasallo á redimirse, sino cuando hubiera de casarse, y á fin de que el precio de esta redención no quedase al arbitrio del redimente, se fijó y tasó en los usajes referidos. No tenían, al parecer, otro objeto las disposiciones en ellos contenidas.

Ni convienen tampoco á costumbres tan admitidas y toleradas al parecer, como la del laudemio y la

licencia para casarse, las terribles censuras y odiosas calificaciones, que el Rey Católico fulminó en su sentencia, contra los malos usos. De ellos, dice aquel monarca, «se habian seguido tantos y tan diversos abusos, y contenian tan notoria iniquidad, que no podia tolerarlos sin pecado, ni sin cargar su conciencia;» y estos conceptos son más aplicables al inicuo *derecho de señor*, que al inocente tributo por obligar la masía ó á la redencion personal tasada, por causa de boda. Yo creo que aquel infame derecho, no sólo no llegó nunca á ser escrito en ninguna ley ni ordenanza local; sino que ni siquiera fué siempre pacíficamente practicado, y lo infiero de la misma sentencia arbitral, que dice que el *arcia* y la *firma de spoli* no se fundaban, como los otros malos usos, en usajes y constituciones, sino en costumbres introducidas, por las cuales tenian que hacer justicia á veces los tribunales del rey. Pedro Albert no las recopiló, en efecto, en sus *Commemoraciones ó Costumbres generales de Cataluña*, redactadas en el siglo XIV, y si á pesar de esto, los litigios á que daba lugar su aplicacion, en los señoríos jurisdiccionales, solian llegar en última instancia á la Real Audiencia, debieron ser estos muchos, y no poca la seguridad con que los señores disputáran su derecho. Ni de lo que se practicaba sin contradiccion, á mediados del siglo XV, segun Marquilles y Mieres, cuando los vasallos contraian matrimonio, ya por redimirse ó ya por asegurar la restitution de las dotes de sus mujeres, hubiera dicho el Rey Católico que era una intolerable iniquidad, de que se hacian cómplices los magistrados superiores de la tierra, fallando de conformidad con la costumbre. Cosa mucho más grave debió significar la *firma de spoli*: algo, sin duda, que careciendo de todo fundamento legitimo, pugnara además con los sentimientos honrados y las ideas cristianas. Sin

duda fué uno de los abusos pecaminosos é intolerables, que segun la sentencia, se seguian de los malos usos, y particularmente del que obligaba á los vasallos á pedir al señor su licencia y su firma para contraer matrimonio.

Los jurisconsultos catalanes no dicen en verdad, que el inmoral *derecho de señor* se ocultase bajo la denominacion de la *firma de spoli*. Los que escribieron antes de la sentencia de los malos usos, como Montejudaico, los dos Vallesicas, Calicio, Marquilles y otros, no hacen mencion alguna de costumbre tan vituperable, sin duda por no encontrarla fundada en ninguno de los textos que comentaron. Mieres (1) hace memoria de la primera sentencia dictada en su tiempo, por D. Alfonso IV, en rebeldía de los señores, declarando libres á los payeses de los malos usos, y afirma que cuando escribia, se hallaban aquellos en posesion de su libertad, por lo que sin duda no creyó necesario explicar en qué consistian tales servidumbres. Los que escribieron despues de 1486, fecha de la sentencia arbitral, como Luis Peguera (2), Fontanellas (3), Jacobo Cancér (4), Acacio Ripoll (5), Antonio Oliban (6), Despujol (7), y otros, ó no tratan de los malos usos, ó se limitan á hacer constar su abolicion, sin entrar en explicaciones de lo que significaban. El notario Francisco Solsona, que es el único que hubo de des-

(1) *Apparatus super constit, curiarum Cathalonie*, Coll. 4.^a c. 22, núm. 8.

(2) *Sup. Const. Ne sup. laudemio*.

(3) *De pactis nuptialibus*.—*Decissiones senatus Cathalonie*.

(4) *Varie resolutiones*.

(5) *Regalium tractatus*.

(6) *De jure fisci*.

(7) *Comment. sup. Const. Aquesta nostra*.

cribirlos, aunque muy someramente (1), ya se ha visto cómo entendió el *arcia* y la *firma de spoli*, omitiendo toda alusión á la cláusula 9.^a de la sentencia. Explicacion tiene su silencio, siendo el asunto tan repugnante de suyo, y no habiéndose propuesto el autor escribir la historia de los derechos señoriales, sino exponer tan sólo, como curial práctico, el derecho á la sazón vigente, sobre cabreraciones y laudemios. Hasta el erudito Zurita, que refirió menudamente los sucesos de la guerra, en que tomaron parte los vasallos de remensa, por sacudir el yugo de su servidumbre, y extractó traducidas, algunas cláusulas de la sentencia, que puso fin á los malos usos, juzgó prudente no explicarlos, excepto el de la redencion, quizás para que se perdiese la memoria de ellos. Pero Gerónimo Pujades, docto historiador de Cataluña (2), prescindiendo de los escrúpulos, que detuvieran tal vez, la pluma de otros escritores, al exponer claramente lo que significaban los nombres con que eran conocidos, dice de la *firma de spoli* que era la mayor iniquidad que podía imaginarse, por cuanto consistia en el derecho del señor á yacer con la desposada de su vasallo, ó á pasar sobre su lecho, en la primera noche de boda. Copia en seguida literalmente la cláusula de la sentencia arbitral, que dice esto mismo, é impugna de de paso la definicion antes referida, que da Solsona de la *firma de spoli*, fundándose en que este mal uso no era otro que el que proscribía aquella cláusula, y en que este jurisconsulto no daba de su dicho razon alguna.

(1) Obras y lugares citados.

(2) *Chronica universal de Cathalunya*, libro 6.^o, 152, escrita en los últimos años del siglo xvi.

§ 5.º

Pero prescindamos, si se quiere, de todas estas consideraciones, y admitamos la hipótesis de que el *derecho de señor* no constituía ninguno de los seis malos usos comprendidos en la cláusula 1.^a de la sentencia arbitral, no significando la *firma de spoli* más que el laudemio de los dos sueldos: siempre quedaria el texto de la cláusula 9.^a, sobre cuyo sentido no puede quedar la menor duda. En tal suposicion, no habria sido conocido con el nombre de *firma de spoli*, el infame derecho á que aludo, mas no por eso habria dejado de ser una de las otras varias servidumbres y gabelas que, además de los seis malos usos, fueron abolidas por la misma sentencia. Segun se lee en este documento, las cuestiones y pleitos entre señores y vasallos, versaban tanto sobre aquellos seis malos usos, como sobre otras cargas y servidumbres dependientes de ellos, y de las cuales se habia hecho mencion en el poder conferido al rey D. Fernando. Así es que la sentencia, además de la abolicion y conmutacion de los seis malos usos, derogó la facultad, que pretendian tener los señores, para maltratar á sus vasallos, fundada por cierto en una constitucion de paz y trégua de 1206, que impedia á los payeses maltratados y despojados por sus señores, acudir en queja al rey; prohibió á estos exigir á sus vasallos, empréstitos ó donativos forzosos; servirse de sus hijos é hijas, no siendo por su voluntad; tomarles la mejor manta de su casa cuando morian; reservarse el monopolio del comercio de ciertos artículos de general consumo; y exigir otros muchos censos y tributos introducidos por la costumbre y no justificados en su origen. Por lo tanto, si la *firma de spoli* no hubiese significado el *derecho de señor*, la cláusula 9.^a daria

en todo caso, testimonio de su existencia en las pasadas edades, del mismo modo que la existencia de aquellos otros gravámenes resulta harto demostrada, por las cláusulas que tratan de ellos, aunque no se hallen comprendidas en ninguno de los seis malos usos abolidos, por la cláusula 1.^a Así es que para negar la realidad histórica del *derecho de señor* en Cataluña, no basta limitar la *firma de spoli* á un modesto laudemio, es menester borrar además la cláusula 9.^a de un documento tan auténtico y fehaciente, como la sentencia de los malos usos.

No ha faltado quien sospeche que esta cláusula, en lo que se refiere al derecho en cuestion, fué ingerida subrepticamente y por mano extraña, en aquel importante documento. ¿Mas en qué se funda tal suposicion? ¿Quién fué el autor de esta falsedad? ¿Qué objeto se propuso al cometerla? ¿Cuándo se verificó? Todo esto se ignora, y sin embargo, se afirma el hecho, apoyándolo en presunciones vagas y arbitrarias, tales como la de que no es de suponer que el mismo rey D. Fernando hubiese restablecido los malos usos, despues de veintidos años de suspension y antes de aceptar el compromiso del arbitraje, si el de *firma de spoli* hubiera significado la profanacion del tálamo nupcial; que no es de creer, dada esta significacion, que hubiese dicho de ellos la sentencia que serian tolerables «si se templasen, redujesen y moderasen;» y que no es de presumir que un monarca tan severo con los nobles, les hubiera otorgado una renta, en compensacion de un *uso* tan inmoral. Pero aun admitidas estas hipótesis, probarian que el *derecho de señor* no constituia uno de los malos usos abolidos y conmutados en la cláusula 1.^a de la sentencia, mas no que hubiese dejado de existir la inícu costumbre descrita y condenada en la 9.^a Dado que esta costumbre y

aquel mal uso fuesen cosas diferentes, ni D. Fernando la habria restablecido, ni habria dicho de ella que templada y reducida habria sido tolerable, ni la habria conmutado por dinero, pero nada de esto probaria que aquel monarca no pudo haber pronunciado la abolicion del *derecho de señor*, y que la cláusula que á él se refiere, fuese interpolada con falsedad, en la sentencia.

Mas ni se necesita conceder que la *firma de spoli* fuese cosa distinta de este derecho, para demostrar la poca eficacia de los argumentos, que del texto de la sentencia han pretendido deducir algunos críticos. Dícese que el rey D. Fernando no habria restablecido, como lo hizo, los malos usos, si la *firma de spoli* hubiese tenido la significacion á que aludo: ¿pero quién ignora que esta disposicion fué forzada y no obedecida? La misma sentencia y Zurita (1) declararon que el rey la dictó apremiado por las Córtes, con la negativa del subsidio, y que los payeses no volvieron á contribuir con tales prestaciones, desde que las abolió el Príncipe de Viana D. Carlos. Además se ve por el propio documento, que algunos de los malos usos estaban ya convertidos en pensiones convenidas entre muchos de los interesados (2); y ciertamente no seria uno de los últimos que se conmutasen, el más repugnante y deshonoroso de ellos.

Tambien se ha alegado que D. Fernando no habria dicho en la sentencia, que los malos usos serian tolerables, si se templasen, redujesen y moderasen,

(1) *Anales*, lib. 20, c. 67.

(2) Dice la cláusula 2.^a de la sentencia: «Item pronuntiam e declaram que los que se hauzan remut delt dits mals usos ó de algu ó alguns dells, per pactes ó concordias fetas ó fets ab lurs senyors.» *Const.* vol. II, lib. 4, t. 13-2.

hallándose el *derecho de señor* comprendido entre ellos. Como si tal reduccion y moderacion no fuera posible, sin que todos los malos usos conservaran su forma primitiva; como si cuatro de ellos no hubieran consistido siempre en tributos más ó menos gravosos; como si convertidos los otros dos en pensiones, no se hubiera podido decir con propiedad de todos, que serian tolerables, reduciéndolos y moderándolos. Si en el tiempo á que aludo, consistian en meros tributos casi todos los malos usos, por convenios privados ó costumbres locales, aunque de varia y no escasa cuantía; y si generalmente tambien, como creo, se hallaba reducido á pension en dinero ó frutos, aquel mal uso tan inmoral en su origen, ó cuando más á pasar el señor sobre el lecho de la desposada, en señal de soberanía, no es de admirar que el Rey Católico *templase* y *moderase* esta mala costumbre, convirtiéndola en un corto tributo.

Pero dejando á salvo la rectitud y severidad de aquel monarca, el hecho es que no hay prueba alguna de que la cláusula de la sentencia que prohibió á los señores profanar el tálamo nupcial de sus vasallos, fuese introducida furtivamente en aquel documento, y las hay eficacísimas de que no pudo esta falsedad cometerse, sin que fuera al punto descubierta. Dictada la sentencia en 1486, debió ser conocida desde luego de las numerosas personas que debian cumplirla, los no pocos jueces y magistrados que debian aplicarla, y los muchos letrados y notarios que debian intervenir en su ejecucion y cumplimiento. Su original debió guardarse en el archivo del Palacio Real de Barcelona ó en el de la Diputacion del General. Hubo de andar en copia algun tiempo, pero al incluirla, como se incluyó, en la primera Recopilacion de los Usajes y Constitucio-

nes, por órden de materias y títulos, que se hizo en virtud de lo dispuesto en las Córtes de Barcelona de 1564 y 1585, se tomó, como todos los demás documentos de su especie, segun certifican los mismos compiladores, de los originales custodiados en el primero de aquellos dos archivos; y con la cláusula en cuestion, segun hoy la leemos, fué dada á la estampa en la primera edicion del Código que lleva por título *Constitutions y altres drets de Cathalunya*, dada á luz en Barcelona en 1588. Desde entonces, aún más que antes, fué universalmente conocido en todo el Principado, aquel famoso documento. Ahora bien: ¿puede presumirse que si en él se hubiese ingerido una disposicion que suponía la existencia de una costumbre inverosímil, jamás conocida, pero tan criminal y tan inícua como la de que se trata, no habria habido quien advirtiese la falsedad, ni se habria salvado despues el error cometido? ¿Es posible imaginar que los jurisconsultos y los historiadores catalanes, que escribieron despues de la sentencia, y que de ella trataron más ó ménos ámpliamente, ignoraran que el derecho de señor no habia existido nunca en su tierra? Si hubieran dudado siquiera de su pasada existencia, si no se la hubiera dado á conocer la tradicion por lo ménos, ¿habrian guardado silencio, al ver consignado en sus leyes, un hecho tan falso y monstruoso? Solsona y Peguera, que escribieron especialmente sobre feudos y vasallos, despues de dictada y ejecutada la sentencia, aunque poco antes de su impresion en el Código de las *Constituciones y otros derechos*, no ignoraban sus disposiciones. Fontanellas, Cancér, Oliban, Ferrer, Ripoll, Tristany, Despujol y Xammar escribieron despues que aquel documento corria impreso, segun lo conocemos, entre las leyes catalanas, y nada se les ocurrió observar sobre la cláusula á que aludo. Solsona,

que trató de explicar todos los malos usos, disminuyendo, como se ha visto, la importancia de algunos y haciendo constar su derogacion, ¿cómo habia de haber callado sobre aquella cláusula, si hubiera creído inexacto el hecho á que ella se refiere, y obra de un falsario su propio texto? Cancér, Oliban y Zurita, que escribieron teniendo á la vista la misma sentencia impresa, recopilada en la primera edicion de las Constituciones, ¿cómo no advirtieron la falsedad y rechazaron por calumnioso, el hecho que supone la referida cláusula? Sobre la significacion del mal uso de *firma de spoli*, podian formarse juicios y apreciaciones diferentes; mas sobre el sentido de la cláusula 9.^a, no cabia variedad de interpretaciones. Si la costumbre á que alude no hubiera existido, el suponerla, aunque fuese para prohibirla, seria un acto tan extraño, que no tendria explicacion razonable, ya se atribuya á un interés privado, que no se concibe, ó ya al mismo rey sentenciador. ¿Ni cómo se habria escapado un hecho tan extraordinario á la diligente investigacion del docto Zurita y á los otros historiadores, que consultaron los archivos de la Corona de Aragon, para dar á conocer las instituciones y las costumbres de su patria?

Sin profundas investigaciones en los archivos públicos y privados del territorio, en que rigieron los malos usos, no hace muchos años, que el notario entonces, D. N. Tomaso, halló en el archivo del ducado de Cardona, un proceso formado á instancias del señor feudal, contra uno de sus payeses, por no haber querido permitirle que pasara sobre su lecho nupcial, en la primera noche de su boda, á lo cual tenia derecho, en virtud del mal uso llamado *firma de spoli forzada*. El docto jurisconsulto catalán Don Félix María Falguera, antiguo profesor de Derecho en la Escuela del Notariado y en el Ateneo Barcelo-

nés, me ha asegurado haber visto casualmente, hace ya años, este proceso, añadiendo que el payés fué condenado, aunque no recuerda ahora, por el mucho tiempo trascurrido desde que vió el documento, si la condena consistió en obligar al vasallo á permitir al señor el ejercicio de aquel derecho, ó en una pena, por haberlo resistido. Probable es, por lo ménos, que una investigacion especial y diligente ofreciese otros muchos testimonios de la realidad histórica del mal uso controvertido. Pero el citado basta para asegurar que se practicaba, y que los Tribunales obligaban á su cumplimiento.

Sin embargo, pugna tanto esta inícuca costumbre con la moral cristiana, y con las tendencias de la civilizacion, desde que decayó y desapareció el feudalismo, que no es extraño procuraran todos olvidarla, y que haya parecido despues inverosímil y aun falsa. Pero si nos trasladamos á los tiempos bárbaros en que rigió; si consideramos que en ellos apenas predominó otro principio que el de la fuerza; si recordamos la condicion miserable de los hombres sujetos á tales servidumbres, y si advertimos que éstas no pesaron exclusivamente sobre los desgraciados vasallos de remensa, pobladores de una parte de Cataluña, no parecerá tan inverosímil, ni tan inexplicable, ni será tanto nuestro asombro.

Los vasallos de remensa, como descendientes de los antiguos siervos, eran cosas de sus dueños, á cuya merced y disposicion estaban. Hallábanse adscritos á la tierra y se trasmitian con ella, como aperos de labranza. Sus señores podian maltratarlos y quitarles sus bienes, y exigirles, de los frutos de sus heredades, la porcion que estimaban conveniente, á su libre voluntad. No era quizá inferior este estado al de los solariegos de fuera de Castilla del Duero, á quienes, segun el texto de las Córtes de Náje-

ra (1), podia el señor « tomar los cuerpos, e todo quanto en el mundo han, » ni al de los vasallos de *parada* de Aragon, cuyos señores podian matarlos de hambre, sed ó frio, sin formarles proceso (2).

No es, pues, de admirar que los que sufrían tan dura servidumbre, tolerasen el *derecho de señor*, no más gravoso quizá, que otros derechos de que eran víctimas. Si los solariegos castellanos y los villanos de *parada* aragoneses no lo experimentaron, más debe esto atribuirse á causas accidentales, que á su mayor independencia. Los que ponían su vida y su hacienda á merced de su señor, sin garantía ni defensa, no es muy extraño que les sometiesen también el honor y la pureza de sus mujeres.

§ 6.º

Mas si en nuestra Península no llegó á conocerse tal derecho, fuera de Cataluña, puede asegurarse, que el que se practicó en la provincia de Gerona y parte de la de Barcelona, fué introducido de otro territorio mucho más cercano, y unido entonces á aquellas provincias más estrechamente que los otros reinos de España. Los reyes francos, que dominaron en la Marca hispánica durante algun tiempo, trajeron á ella, como es sabido, las instituciones y las costumbres feudales establecidas en las Galias; luego si al otro lado del Pirineo, y precisamente en los territorios inmediatos á los de la vieja Cataluña, hubiese existido el derecho de señor, no seria aventurado asegurar que de allí vino también á los vasallos catalanes, aquella inmoral gabela. ¿Cómo ex-

(1) *Fuero Viejo de Castilla*, l. 1.^a, tít. 7.º, lib. 5.º

(2) *Observantiae Arag.*, lib. 6.º, *De privil., milit.*, 11.

trañar que se exigiese ésta en Gerona, cuando se practicaba sin contradicción, en el inmediato condado de Bigorra? De allí vinieron los que, reinando Ludovico Pío y Carlos el Calvo, vivían en el Principado, *more Francorum*; ¿por qué admirarse de que conservando las mismas costumbres, los que quedaron establecidos en el país, continuaran en el ejercicio de los que por abuso ó corruptela, estimaban sus derechos?

Del uso del de señor, en aquel condado y en otros territorios, hay testimonios irrecusables, que conviene conocer, aunque no sea sino por la luz que dan sobre los varios estados que hubo de tener en Cataluña, el mismo derecho. De él hacen expresa y formal mencion algunos títulos ó inventarios de bienes y derechos feudales, que citan Mr. Lagréze en su *Ensayo sobre el derecho de señor en Francia*, y Mr. Lafferriere en su excelente, aunque no acabada, *Historia del derecho francés*. En uno del señorío de Louvie, del año 1538, se lee que los vecinos de ciertas casas, cuando se casaban, debían, antes de conocer matrimonialmente á sus mujeres, presentarlas al señor, en la primera noche, para que las disfrutara, ó pagarle en otro caso, cierto tributo; si tenían sucesion, estaban obligados á contribuir con determinada suma; y si el primer hijo era varon, debía ser tenido por franco y libre, en atencion á que podia ser fruto de las obras del señor, segun dice el documento (1). Por donde se vé que ya en el tiempo á

(1) Este documento está tomado de los archivos de Pau, por Mr. de Lagréze, Magistrado del Tribunal superior de aquella ciudad, publicado por él en su *Essai sur le droit du seigneur*. Las cláusulas á que alude el texto, dicen así: «Item que quant alguns de tals maissons, que par dessus será declarades, se mariden, daban (antes) que connexen lors

que éste se refiere, y en el lugar á que alude, los vasallos podían redimir su deshonra, pagando cierto tributo.

En dos inventarios feudales del señor de Bizanos, fechados, uno en 1538 y otro en 1674, procedentes también del archivo de Pau (1), se dice que los antiguos poseedores de aquel señorío tenían el derecho de yacer con las mujeres de sus vasallos, la primera noche de boda; pero que después había sido conmutado por el de exigir de los mismos vasallos, cuando se casaban, «una gallina, un capon, un lomo de carnero, dos panes ó una torta y tres escudillas de una especie de caldo llamado *bibarou*». El presidente Bohier, que había sido *baylio del Palacio y de las Justicias* del arzobispado de Bourges, dice en sus *Decissiones aureæ*, haber visto un proceso en el siglo XVI, en que cierto párroco alegaba ante el metropolitano, la costumbre ya abolida en ese tiempo, de *primam habere carnalem sponsæ cognitionem* (2). Boutarie, que escribía un tratado *De los derechos señoriales*, en el primer tercio del siglo XVIII, aseguraba haber conocido «señores que pretendían tener aquel derecho señorial, aunque estaba ya sabiamente proscrito con otros muchos, por las sen-

molhers, sont tenguts de las presenter per la premiere neyt á nostre dit senhor de Lobie, per en far á son plazer, ó autrement lor bailhar son tribut.»—«Item: si ben casan enfant que engendren (si llegaren á tener algun hijo) lo son tenguts portar certaine somme de deners, et si advient que lo prumer nascut sie enfant mascles, es franc, per ço qui pourra star engendrat de las obras deu dit senhor de Lobie en la dite prumere neyt de son sucedits plasers.» (LAFERRIÈRE *Histoire du droit français*, lib. 7.º, ch. 3.º, sect. 3.º; LAGRÉZE, *Histoire du droit dans les Pyrennees*, lib. 5.º, cap. 5.º)

(1) Documentos copiados también por Mr. Lagrèze y publicados en su *Essai sur le droit du seigneur*, p. 29.

(2) LAFERRIÈRE, *ibid.*

tencias de los tribunales (1)». De modo que la costumbre no existía solamente en la falda del Pirineo, sino en otros territorios del Mediodía de Francia. Y sin que yo crea que la Iglesia la aprobase nunca, hay graves indicios de que convertida ya en simple tributo pecuniario, se transmitiera éste con los señores de que formaba parte, á personas y corporaciones eclesiásticas.

Por todo lo cual se ve que en Francia, fué mejorándose con el tiempo, la condicion de este brutal y repugnante derecho. Segun las más antiguas noticias que de él se conservan, quedaba á opcion del vasallo, redimir por dinero su honra, concertándose con el señor, que podia impunemente arrebataréla; despues se fijó el precio de esta redencion, y por último quedó convertido en tributo, cuyo origen ignorarian quizás muchos de los que lo pagaban. No quiero decir que estos varios estados de la costumbre se sucedieran en perfecto órden cronológico, puesto que en la Edad Media andaban revueltos y confundidos elementos sociales de tiempos muy diversos, pero sí que, considerado en absoluto el derecho de señor, pasó por aquellos tres estados diferentes.

Otro tanto sucederia probablemente en Cataluña, aunque faltan documentos con que comprobarlo, tal vez porque no han sido aún registrados suficientemente nuestros archivos, con este objeto. Pero habiendo venido el mal uso en cuestion á la Marca hispánica, de las provincias del Mediodía de Francia y del lado allá del Pirineo, puesto que de allí fueron importadas otras instituciones y costumbres feudales, razon hay para creer que el *derecho de señor* experimentaria aquí, si no las mismas, parecidas

(1) LAFERRIÉRE, *ibid.*

vicisitudes. Don Fernando el Católico lo hallaría probablemente en unas partes, con la facultad en los vasallos para elegir entre el deshonor y el tributo, y en otras conmutado ya irrevocablemente en carga pecuniaria, aunque conservando, como símbolo gráfico de su impuro origen, la ceremonia de pasar el pié sobre el lecho de la desposada. De la doble forma en que podía prestarse la servidumbre, deduzco una prueba más de que la *firma de spoli forzada* y el derecho derogado, en el párrafo 9.º de la sentencia, constituían un sólo mal uso.

Al proscribir D. Fernando, en la cláusula 1.ª, la *firma de spoli*, aludía sin duda, al tributo ó laudemio que pagaran los payeses, para librar el honor de sus mujeres; mas como la malicia pudiera pretender que esta derogación dejaba á salvo el derecho primitivo, de que era triste emblema aquel incúo impuesto, juzgó el rey necesario advertir, que no por eso conservaban los señores la facultad de disponer del lecho nupcial de sus vasallos. Así se relacionan, se explican y se completan las dos cláusulas de la sentencia, que han sido objeto de controversia.

En Francia hubo también quien negara la realidad histórica del *derecho de señor*. Mr. Veuillot, escritor insigne, pero más celoso de las glorias de la Edad Media que de la verdad de la historia, sostuvo aquella infundada tesis, en empeñada polémica contra Mr. Dupin (mayor). Con motivo de ella, y terciando en el debate, escribió el Magistrado Mr. Lagrèze, que antes he citado, su *Ensayo* sobre el punto controvertido, y tales documentos y pruebas adujo, que no fué ya posible dudar de la pasada existencia de aquella brutal costumbre. Aun mucho ménos puede ésta hoy ponerse en duda, despues que aquel sábio Magistrado ha dado á luz su *Historia del derecho en los Pirineos*, en la cual ha justifi-

cado con nuevos textos y documentos, la realidad histórica del hecho controvertido, no solo en el Mediodía de la Francia, sino en otros territorios de la misma nación y en algunos de Alemania, Italia y Rusia. Cataluña tenía ya una prueba irrecusable de él, en la sentencia de los malos usos, pero si aún ésta no fuera bastante, se completaría con la noticia del proceso de Cardona, que antes he citado, y con los testimonios dados á luz recientemente, del ejercicio del *derecho de señor*, en las provincias contiguas, de donde recibió sus instituciones y sus abusos feudales nuestra Marca hispánica.

IV.

LAS LEYES DE INQUILINATO.

INFORME

PRESENTADO Á UNA COMISION DE LA REAL ACADEMIA
DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS (1).

Por Real órden de 25 de Febrero último, se ha servido S. M. disponer que informe esta Real Academia sobre la conveniencia de reformar la ley de inquilinatos de 9 de Abril de 1842, partiendo de la base de la libre contratacion, pero previniendo al mismo tiempo los abusos que á su sombra cometen algunos propietarios, con grave menoscabo de los intereses del comercio y de la industria, representados por los inquilinos dueños de tiendas, almacenes ó establecimientos públicos. En el supuesto de esti-

(1) Habiendo consultado el Excmo. Sr. Ministro de la Gobernacion en 1863 á dicha Academia sobre la conveniencia de reformar la ley de inquilinatos de 1842, esta docta corporacion nombró una Comision de su seno que redactase la consulta, compuesta de los Sres. D. Florencio Rodriguez Vaamonde, D. Santiago de Tejada, D. Salustiano de Olózaga, D. Laureano Figuerola y el autor de estos Estudios, quien siendo ponente en la misma, presentó á sus colegas el siguiente proyecto de dictámen. La Comision lo aceptó, y aprobado despues por la Academia, fué trasmitido al Gobierno.

mar la Academia oportuna esta reforma, desea el Gobierno de S. M. que se le propongan las bases á que podrá ajustarse un proyecto de ley sobre la materia, consultando si deberian tomarse en consideracion para ello, en todo ó en parte, las bases siguientes:

1.^a Si los contratos de arrendamiento por tiempo fijo deberán subsistir en todo ó en parte de lo estipulado, cuando la finca arrendada cambie de dueño, por cualquiera de los títulos que para la traslacion del dominio reconoce el derecho.

2.^a Si cuando el contrato de arrendamiento, en que no se ha pactado tiempo ni desahucio, continúe por la tácita y tenga por objeto tiendas, talleres ó edificios destinados á establecimientos públicos, podria limitarse la facultad del dueño para subir los alquileres, prohibiéndole hacerlo de otro modo, que simultánea y proporcionalmente á la subida que tuvieren las demás habitaciones comprendidas en el mismo edificio.

3.^a Si aumentado el valor de una finca, podrian fijarse reglas para subir tambien su alquiler, segun que dicho aumento proceda de causas independientes de la voluntad del dueño y de la del inquilino, ó de mejoras hechas por aquel ó por este.

4.^a Si no habiéndose pactado tiempo, precio ni desahucio, y en el supuesto de haber competencia entre varios aspirantes á una finca, podria concederse al inquilino industrial el beneficio de tanteo conocido en nuestra legislacion, ó algun derecho de preferencia.

5.^a Si para decidir las cuestiones que puedan suscitarse entre propietarios é inquilinos, así como para interpretar y aplicar la nueva ley de inquilinatos, convendria establecer consejos locales de *prud-hommes*, conocidos con ventaja en otros países, y en

tal caso, cómo deberían ser elegidos, cuáles podrían ser sus atribuciones y su forma de proceder en los juicios de que conocieran, y á qué tribunal podría apelarse de sus fallos.

Para formar su juicio la Academia sobre cuestiones tan graves y delicadas, estimó necesario pedir al Ministerio el expediente que hubiera dado motivo á esta resolución de S. M., por si hallaba en él datos ó documentos que la ilustrasen. Los únicos que se le han remitido son dos exposiciones dirigidas á las Córtes, una por varios industriales de Madrid, y otra por algunos industriales también de Barcelona, en las cuales se pide la reforma de la legislación vigente sobre inquilinatos, en el sentido de limitar la libre contratación de los arrendamientos de casas, á fin de remediar el abuso, que hacen de sus facultades algunos propietarios. Pero como estos abusos se denuncian de un modo general y sin determinar los hechos concretos en que consistan, no es posible su justificación, ni por tan vagas indicaciones es fácil apreciar con exactitud la gravedad é importancia de la denuncia. Sin duda no existen en las oficinas del Gobierno otros antecedentes sobre este asunto, ni quizás son absolutamente indispensables, en lo que se refiere á hechos notorios, y que están al alcance de todos, por más que no lo estén, sino al de pocos, sus verdaderas causas, sus naturales consecuencias, la posibilidad del remedio y la competencia del legislador para aplicarlo. En estos mismos hechos, conocidos solo por notoriedad y no comprobados oficialmente, habré por lo tanto de apoyar todos mis juicios, en el exámen de esta delicada materia. Y para proceder con el método que requiere el asunto, y que tanto contribuye á la claridad, en la exposición de las ideas, examinaré, primero, la naturaleza, las causas y los efectos econó-

micos de los abusos de que se quejan los industriales exponentes, y que en general deploran los arrendatarios; analizaré después los remedios hipotéticamente consultados en la Real orden antes referida, y propondré, por último, los únicos que en mi concepto, pudieran adoptarse, sin menoscabo de los derechos de la propiedad y con beneficio de la industria y del comercio.

I.

ABUSOS DENUNCIADOS, SU NATURALEZA Y SUS EFECTOS ECONÓMICOS.

Desde mediados del último siglo, y más aún desde principios del actual, vienen experimentando las tierras, sus productos y los salarios un aumento de valor progresivo y considerable, no sólo en España, sino en toda Europa. Las causas de este fenómeno son perfectamente conocidas; su extensión y sus límites se hallan también averiguados, y no hay, por tanto, necesidad de recordarlos. La renta de las tierras y de los edificios ha venido creciendo, en la misma proporción que el precio de todas las demás cosas comerciables, si bien no siempre con la misma libertad que éste, por las restricciones que, tanto las leyes antiguas como las dictadas á fines del siglo pasado, imponían á los propietarios, en cuanto á la facultad de arrendar sus fincas. Pero desde que con el decreto de las Córtes de 13 de Junio de 1813, restablecido en 1836, y con la ley de 9 de Abril de 1842 desaparecieron todas aquellas restricciones y se derogaron las leyes que las imponían, no ha conocido ya otros límites el precio de los arrendamientos, que los que le señala la ley económica de la oferta y la demanda, creciendo en casi todas partes con notable rapidez, y en algunas con grave perjuicio de los arrendatarios y de los inquilinos.

No se consigue siempre este aumento de renta, en determinadas fincas, por efecto de una verdadera libertad en la demanda y en la oferta de ellas, sino por circunstancias excepcionales, que violentan la contratacion, de las cuales se prevalen algunos propietarios, con sobrada codicia. Es sabido que, tanto en las grandes poblaciones en que escasean los edificios arrendables, como en los lugares, en que son pocas las tierras disponibles, no faltan propietarios que, contando con que sus colonos ó inquilinos no pueden abandonar las fincas que ocupan ó cultivan, sin grave pérdida de sus intereses (bien porque la traslacion á otro edificio de una industria ó comercio ya acreditado les ocasionaria gastos cuantiosos y menguaria considerablemente sus ganancias, ó bien porque no haya en el término otro prédio disponible y adecuado, adonde trasladar su labranza), le desahucian, para obligarle á ofrecer por el nuevo arrendamiento, una renta muy superior á la que corresponde, segun los precios corrientes, ó se la exigen desde luego, con la amenaza del desahucio. El inquilino que tiene comprometida toda su fortuna, tal vez, en el establecimiento industrial con que ocupa el edificio, se vé obligado á optar entre la pérdida segura que le ocasiona su traslacion y la que tambien habrá de producirle la subida de los alquileres, resignándose las mas veces á sufrir esta última, quizás porque su cuantía puede determinarse anticipadamente con más exactitud que la primera, ó tal vez porque la esperanza de futuras utilidades y el deseo de evitar una pérdida cierta, le inducen á aventurar en su especulacion, una parte mayor de sus capitales. A su vez el colono que tiene invertida una buena porcion de su capital en instrumentos y aperos de labranza, y que quizá ha gastado otra no menor en semillas, en obras ó en

labores preparatorias del cultivo, con la esperanza de recoger el fruto, y que, ó no puede trasladarlas á otro prédio, ó no lo halla, aunque las pudiera trasladar, con las condiciones que necesita, tiene tambien que optar entre su propia ruina, suspendiendo por lo ménos la especulacion en que se halla empeñado y perdiendo una parte de su capital y todos sus rendimientos, ó pagar una renta desproporcionada, que consume la mayor parte de sus utilidades. Para evitar una pérdida actual y cierta, suele entonces el colono aventurarse á sufrirlas mayores en lo futuro, pasando por la subida de la renta y comprometiendo con ello gravemente el éxito de su especulacion.

Son harto frecuentes en verdad, las ocasiones que tanto las leyes antiguas y modernas, como el poder de inveteradas costumbres, ofrecen al propietario para ejercer esta especie de coaccion moral sobre sus colonos é inquilinos. Si no hay contrato pendiente por tiempo señalado, en cualquiera puede desahuciarles, para hacerles aceptar las condiciones que tenga á bien imponerles, con la única limitacion de denunciar el desahucio algunos dias antes, si se trata de finca urbana, ó algunos meses, si la finca fuera rústica. Si el contrato se hizo por término fijo, que aún no haya trascurrido, tambien tiene el propietario muchas ocasiones de eludirlo, como la de enajenacion por título singular, la de pasar él mismo á habitar la casa, y la de hacer en ella obras ó reparos más ó ménos indispensables. Y, por último, siempre tiene el dueño el recurso de ó no estipular plazo en los arrendamientos, ó estipularlo brevísimo, con lo cual, rara vez carece de medios expeditos para lanzar al arrendatario ó forzarle á pasar por la subida de la renta.

Por fortuna, esta falta de libertad moral en la

contratacion de los arrendamientos, por parte de los arrendatarios, no es comun á todos estos contratos, ni tampoco á todos los pueblos y lugares. Súfrela el inquilino, que teniendo establecida alguna industria ó comercio en paraje privilegiado de alguna ciudad populosa, no puede trasladarlo á otro ménos favorecido, sin grave quebranto de sus intereses. Igual coaccion experimenta el colono, que no teniendo otras tierras acomodadas á sus circunstancias á que trasladar su labranza, ó habiendo hecho en las que disfruta anticipaciones considerables, que no puede llevarse consigo, se vé forzado á abandonarlas ó á pagar por ellas una renta exorbitante. Pero fuera de estos casos excepcionales, no creo que la subida que ha tenido el precio de los arrendamientos, pueda atribuirse á la desmesurada codicia de los propietarios, ni á otras causas que las que naturalmente han acrecentado todos los precios, y muy particularmente el de las tierras. Creciendo como crece cada dia, el valor de la propiedad territorial, no por el capricho de sus poseedores, sino por efecto de aumentarse á la vez y en mayor proporcion, el vecindario y el consumo, es forzosa la subida de la renta de la tierra, que no es sino el producto del capital invertido en adquirirla, sin que de este fenómeno sean moralmente responsables los propietarios.

¿Pero no podrá ejercer alguna influencia en la subida del precio comun de los arrendamientos, el precio excepcional que, por circunstancias extraordinarias, suele arrancarse á determinados inquilinos ó colonos? Tiénela ciertamente: el ejemplo de la renta que paga un arrendatario obligado por sus personales circunstancias, estimula á los dueños de otros edificios ó prédios análogos á regular por aquella, la que han de exigir por estos: obtenido por coaccion

moral un alquiler desproporcionado de edificios sitios en los parajes favorecidos de las grandes poblaciones, sirve despues de regulador al de los demás edificios no tan bien situados: la renta arrancada por los mismos medios á un colono, es pretexto plausible para subir la suya á los colonos de otros prédios cercanos. Pero esta influencia es limitada á las poblaciones ó distritos en que la coaccion puede tener lugar, y en ellos, solamente á los edificios ó prédios destinados á industrias ó cultivos análogos. Así la subida de los alquileres de una tienda situada en paraje favorecido del público, puede ser parte para que suban tambien los de las demás tiendas establecidas en el mismo lugar, y este incremento en los alquileres de todas puede influir en el precio de las otras fincas destinadas tambien al comercio, en distintos barrios; pero no producirá igual efecto en otras poblaciones, ni tampoco en todos los edificios de la misma ciudad, excepto en circunstancias extraordinarias de escasez y carestía general de habitaciones.

La subida forzada de la renta de un prédio rústico destinado á la labor, podrá contribuir á la de otros prédios de igual naturaleza, sitios en el mismo término ó pago, por cuanto indica la dificultad de hallar en él, otro semejante, pero no surte el mismo efecto en los montes, dehesas ó huertas del término, ni en las tierras labrantías de los demás, puesto que no es la falta de estas fincas la que obliga al colono de la de labor á dar por ella un precio desproporcionado. El motivo de esta diferencia es óbvio. Si la subida procede de la necesidad en que se ve el arrendatario de sufrir la ley del dueño, por falta de otros edificios arrendables con condiciones especiales, ó por el daño que, trasladándose, recibiria en sus intereses, es claro que no puede tener efecto sino en

cuanto á aquellos inquilinos ó colonos, que por hallarse en circunstancias análogas, puedan sufrir iguales consecuencias, y que no afectará á los que no tengan la misma dificultad para trasladarse.

Tambien debe tenerse muy en cuenta que admitida la influencia limitada de los precios forzados en algunos de los corrientes, es imposible determinar, ni aun por aproximacion, la parte de estos precios ya alzados, que es efecto de tal influencia y la que sea resultado del encarecimiento necesario de la propiedad territorial. Y es tanto más imposible fijar el límite de una y otra influencia, cuanto que la última no los tiene conocidos, en cada una de sus diversas aplicaciones. La escasez y la necesidad de tierras de cultivo y de edificios habitables son la causa de la carestía; pero como escasez y abundancia son términos relativos y variables, segun la clase de edificios ó de tierras que cada uno necesite, no se puede determinar el influjo del alto precio que se ven forzados á pagar ciertos arrendatarios, sobre el precio de otros arrendamientos. Para el dueño de un establecimiento industrial, que debe gran parte de sus ganancias al paraje en que se halla situado, y que por lo mismo, no puede abandonarlo sin pérdida, hay muchos ménos edificios arrendables, que para aquel que debe menor parte de sus utilidades á esta circunstancia. Para el labrador que puede cultivar á mayor distancia del lugar de su residencia y cuenta con el capital suficiente para labrar fincas de mucha extension, debe de haber ménos escasez de tierras, cuando se viere amenazado de tener que abandonar las que beneficia, que para el pelantrín, que sólo puede cultivar tierras de extension más limitada y próximas al lugar en que habita. Natural es, por consiguiente, que cuanto más reducido sea el número de fincas, entre las cuales

haya de escoger cada arrendatario, segun sus circunstancias, sea tanto mayor para él, el precio de su arrendamiento, sin que este fenómeno pueda atribuirse á otra causa, que á la inflexible ley económica de la demanda y la oferta. Si cuando en una ciudad viene á ser menor el número de sus casas que el que su creciente poblacion exige, suben los alquileres, lo mismo debe suceder respecto á los que necesitan cierta clase de edificios, si el número de estos es menor que el de aquellos, aunque en lo general no escaseen ni se encarezcan todos los del pueblo.

II.

MEDIDAS PROPUESTAS Y ADOPTADAS EN OTRO TIEMPO PARA IMPEDIR LA CARESTÍA DE LOS ARRENDAMIENTOS.

Pero de que la subida forzada del precio de los arrendamientos sea efecto en último resultado de la ley económica de la demanda y la oferta ¿se sigue que la ley civil no pueda ni deba hacer nada para remediar los inconvenientes que aquella ofrece, en algunas de sus aplicaciones? Siempre que ha subido el precio de las cosas comerciables, con alguna más rapidez que la ordinaria, han elevado los perjudicados sentidas quejas al Gobierno, pidiéndole que interviniera en la contratacion y pusiera á raya la codicia de los especuladores. Cuando descubierta la América, menguó el valor en cambio de los metales preciosos, por su propia abundancia, creciendo por consiguiente el precio de todas las cosas, se levantó un clamor universal contra los productores y los expendedores de ellas, al cual dió satisfaccion el Gobierno con nuevos reglamentos de tasa y con la modificacion de los existentes. Desde antes de mediar el último siglo, con la paz y con el mejor gobierno que entonces disfrutó España, crecieron sus

fuerzas productoras, y con ellas el valor de las tierras: en la misma proporcion fué tomando incremento el precio de los arrendamientos. Entonces los colonos perjudicados acudieron al Gobierno, para que les protegiese contra los propietarios, abriéndose con este motivo un célebre expediente, en que fueron oidas las personas más autorizadas y competentes, acerca de los remedios que podrian adoptarse, entre otras cosas, para establecer la justa proporcion de las rentas de las tierras, por medio de una ley agraria. Ya en el siglo anterior la Real pragmática de 1680, dictada á petición de los ganaderos, habia reducido el precio de las tierras de pasto al que tenian en 1633. Despues el Consejo, por su auto acordado de 1702, dispuso que las dehesas no pudieran ser arrendadas por más precio que el que tenian en 1692, reservando al mismo tiempo á los ganaderos y á los propietarios el beneficio de la tasa. Seis años despues se trató de hacer extensivas estas providencias á las tierras de labor, para cuyo efecto dictó el Consejo su auto acordado de 1708, concediendo á los colonos el beneficio de la tasa; pero considerando despues el mismo Consejo la injusta desigualdad que resultaba, de hallarse tasadas las rentas y no los frutos, proveyó otro auto en 1754, mandando que no tuviese fuerza de acordado el anterior, sino para aquel año; y como luego lo hubiese restablecido en 1764, mandó recoger á los pocos meses la provision dictada con tal objeto (1).

Instruido en 1766 el expediente de que queda hecha mencion, averiguáronse en él las causas del atraso en que á la sazon se hallaba la agricultura, siendo una de ellas, segun la mayoría de los informantes, el alto precio de las tierras. Para remediar

(1) Expediente de ley agraria, pág. 105.

este daño, fué uno de los medios propuestos y más generalmente aceptados, el de la tasa de las rentas. Pidiéronla varias ciudades y comunidades de labradores, muchos Intendentes y hasta la Junta general de Comercio, que tan acertada estuvo en otros puntos de su informe. Quién pretendia se fijase el importe de las rentas por el que habian tenido en época anterior; quién proponia hacerlo por justiprecio de peritos, al empezar á correr el plazo de cada arrendamiento; quién señalaba por renta forzosa de toda tierra, una parte alícuota de sus frutos, desde la octava hasta la décima, con prohibicion expresa de pagarla en dinero; quién, en fin, pretendia reducirla á un tanto por ciento del valor de la propiedad. A la tasa de las rentas debia agregarse, segun los informantes, otra multitud de restricciones del dominio, como el derecho de tanteo á favor del último colono, ó de los vecinos del pueblo, en cuyo término estuviera sita la finca: la fijacion de un número máximo de fanegas de tierra, á que habia de limitar cada labrador su cultivo, aunque fuese propietario de mayor número de ellas: la prohibicion de dar tierras en arrendamiento á las corporaciones eclesiásticas y de otorgar toda especie de subarriendos: el privilegio de posesion, que respecto á los pastos disfrutaban ya los ganaderos, y en cuya virtud podrian perpetuarse los colonos en sus tierras, sin alteracion en las rentas: la obligacion de los propietarios á conceder en arrendamientos pequeñas suertes de tierra, siempre que las pidieran labradores pobres, comprometiéndose á fabricar casas y á habitar en ellas: la prohibicion tambien de otorgar arrendamientos por ménos de cinco años, y otras providencias análogas. Verdad es que algunos informantes más versados ya en la ciencia económica de su tiempo, contradijeron estas medidas, de-

fendieron la libertad de la contratacion y se limitaron á proponer remedios indirectos, encaminados á aumentar las tierras cultivables, único modo de impedir, con la concurrencia, su carestía. Mas el espíritu del mayor número era el que revelan las providencias indicadas, y el que al fin prevaleció en parte, en el Gobierno, pues por Real provision de 1768, se prohibió desahuciar á los renteros de tierras y despoblados; y si bien por Real cédula de 1770, dispuso el Consejo que terminados los arrendamientos, fuesen libres los dueños y los colonos para desahuciarse recíprocamente, excepto en los lugares en que hubiere costumbre contraria (1), despues se mandó por otra de 1785, que los dueños no desahuciaran á los colonos, al terminar sus contratos, so pretexto de cultivar por sí las tierras, como no fueran labradores, con el ganado propio correspondiente y residencia en el pueblo, en cuyo término radicarán las fincas (2).

Consecuencia del mismo espíritu que habia prevalecido en la mayoria de los informantes, en el expediente ley agraria, fué el célebre auto acordado de 31 de Julio de 1792 (3) dictado primero tan solo para el arrendamiento de las casas de Madrid y extendido despues á todo el reino. Ya por disposiciones anteriores, disfrutaban los militares y ciertos funcionarios públicos derecho de preferencia en el arrendamiento de las casas vacantes. Teníanla, los catedráticos y doctores de la Universidad de Salamanca, por Real provision de 1771 (4): gozábanla

(1) Expediente de ley agraria, números 1.065 y siguientes. Ley 3.^a, tít. 10, lib. 10, Nov. Recop.

(2) Nota 2.^a á la ley 4.^a, tít. 10, lib. 10, Nov. Recop.

(3) Ley 8.^a, tít. 10, lib. 10, Nov. Recop.

(4) Nota á la ley 6.^a, tít. 10, lib. 10, Nov. Recop.

tambien los empleados de Rentas, siempre que necesitaban casa para la custodia y despacho de los géneros y efectos de la Real Hacienda, segun Real orden de 1784; concedióse despues á los Oficiales militares, por otra Real orden de 1790; y por último, á todos los empleados públicos, que vinieran á residir á Madrid, segun otra Real orden del mismo año (1). Y como esta prelacion era un vano derecho, si el propietario de la casa objeto de la competencia, habia de señalar libremente su precio, toda vez que por este medio podia eludirse la obligacion de darla, suscitáronse pleitos numerosos en todos los Tribunales, se exigió y aun se mandó alguna vez, el justiprecio de las fincas, cuando parecia excesivo el alquiler que se pedia por ellas, en virtud de antiguo auto acordado, que disponia se tasasen todas las casas de la Córte; aunque las partes no lo pidiesen, quedando así harto menoscabados los derechos de los propietarios (2). Para evitar estos litigios, y «para que no se pusiera impedimento á la facultad de arrendar los edificios y estipular su precio con los nuevos inquilinos,» se dictó el auto acordado de 1792, segun sus propias palabras, y no como generalmente se cree, para restringir más de lo que á la sazón se hallaba, la libertad del dominio, en provecho tan solo de los arrendatarios. Tales eran entonces los impedimentos que las leyes y las costumbres oponian á la libre contratacion de los arrendamientos, que hubieron de parecer al Consejo harto favorables á ella, las disposiciones de este auto. Por él se declaró, en efecto, que «los due-

(1) Ley 6.^a y 8.^a, y nota 7.^a á la ley 8.^a, tít. 10, lib. 10, Nov. Recop.

(2) Auto 5.^o, tít. 6.^o, lib. 2.^o, dictado por el Consejo en 1564.

ños podían arrendar libremente sus casas á las personas con quienes se conviniesen, sin que ninguna, por privilegiada que fuera, pudiese alegar preferencia, salvo los Alcaldes de Casa y Córte, que habrían de conservar la que les correspondía en las casas vacantes de sus cuarteles, por la obligación en que estaban de vivir dentro de ellos.» Los inquilinos disfrutaban ya por otra ley, el beneficio de la tasa de los alquileres, así como el de perpetuarse en los arrendamientos; y «para evitar los perjuicios que la continuación de estos podría causar á los dueños,» les concedió este auto el mismo derecho, del cual podrían usar cada diez años. Se prohibió á los inquilinos subarrendar y traspasar sus casas, como no lo hiciesen con expresa licencia de los dueños, así como retenerlas, so pretexto de dejar en ellas, parte de sus familias, cuando se ausentaran de Madrid por largo tiempo, y ocuparlas con almonedas más de seis meses y tomar en arrendamiento más de una habitación, como no fuera necesaria para tienda ó taller, y recibir precio ó adelala por la mera cesión ó traspaso de las casas arrendadas. Los dueños, por su parte, no podrían disponer de las fincas, aunque muriesen los inquilinos con quienes contrataran, si las viudas ó los hijos de estos desearan continuar en ellas por el mismo precio: no habían de tener derecho á retener los alquileres anticipados, cuando el inquilino abandonase la casa, antes de cumplirse el tiempo á que correspondiera la cantidad adelantada; no habían de tener cerradas sus casas bajo ningún pretexto, debiéndoseles obligar á que las alquilaran, por el precio que tasasen los peritos; y cuando, en uso de su derecho, desalojaran al inquilino, para habitar ellos sus propias casas, habían de dar fianza, de hacerlo así y de no arrendarlas hasta después de cuatro

años. Tal era la ley célebre, que aunque no promulgada en beneficio exclusivo de los inquilinos, sino al contrario, para favorecer á los dueños, cuyas facultades se hallaban ya harto menguadas por disposiciones anteriores, dejó sin embargo excesivamente restringidos sus derechos, en utilidad tan solo de los arrendatarios.

Contra las leyes que limitaban el ejercicio del dominio sobre las fincas rústicas, y en cuyo favor habia abogado tanto la mayoría de los informantes, en el expediente de ley agraria, levantaron su voz desde fines del último siglo, los economistas liberales de la escuela de Smith, los que creían que la libertad absoluta en la contratación, era la garantía más eficaz de la justicia y el medio más adecuado de favorecer la producción de la riqueza. Jovellanos, el más ilustre de todos los de su época, en su inmortal informe sobre la ley agraria, explicó la subida de las tierras por la concurrencia de colonos y el aumento del consumo; combatió el privilegio de posesion concedido á los arrendatarios, por la Real cédula de 1785, anunciando que las rentas de las tierras subirían repentinamente, hasta buscar su nivel, en los posteriores arrendamientos de ellas, y calificando esta ley de injusta y de inútil, «como ya lo era la que otorgaba el privilegio de inquilinato á los moradores de la Côte.» Se opuso asimismo, á la prolongacion de los arrendamientos por ministerio de la ley, al beneficio de tanteo, que pretendían los colonos, á la prohibicion de subarrendar y á otras medidas semejantes, que se proponían en el expediente de ley agraria, por derogatorias de la propiedad, en cuanto lo eran de la libertad de los propietarios. Fundadas en estos principios, las Cortes de Cádiz dictaron su decreto de 8 de Junio de 1813, con el cual abolieron todos los derechos

de preferencia, de tasa y de tanteo en los arrendamientos de las fincas rústicas, declarando que los dueños podrian arrendarlas libremente, por los precios que convinieran con los colonos: dispusieron que los arrendamientos por tiempo fijo, cesaran terminado éste, sin necesidad de desahucio, y que los hechos sin tiempo determinado, concluyeran á voluntad de las partes, pero avisándose con un año de anticipacion; y fijaron en otro año el plazo de los arrendamientos que continuaran por la tácita voluntad de los contrayentes, con expresa prohibicion en todo caso, de subarrendar, sino con consentimiento del dueño. Contra el auto acordado antes referido, clamaron á su vez los propietarios de casas, cuyos derechos continuaban menospreciados, á pesar de haberse restablecido los de los dueños de tierras, obteniendo al fin su derogacion, por la ley de 9 de Abril de 1842, que les declaró la facultad de arrendar libremente sus fincas, con las condiciones que quisieran estipular, disponiendo que los arrendamientos á plazo fijo concluyeran sin desahucio, y que los verificados sin plazo terminaran á voluntad de los contrayentes, con aviso recíproco en el tiempo acostumbrado, ó cuarenta dias antes, en los lugares en que la costumbre no señalara otro término.

III.

EXÁMEN JURÍDICO-ECONÓMICO DE LA LEGISLACION ACTUAL, EN CUANTO PERMITE Á LOS DUEÑOS DISPONER LIBREMENTE EN SUS EDIFICIOS, CON PERJUICIO DE LOS INTERESES DE LOS INQUILINOS INDUSTRIALES.—DERECHOS DEL CRÉDITO INDUSTRIAL Y DEL LOCAL.

Pero si las leyes del siglo pasado en materia de arrendamientos, sacrificaron la justicia y los derechos de la propiedad á pasajeras ó parciales conveniencias, las dos últimas del siglo presente, sin violar ningun

verdadero derecho, porque bajo este punto de vista no pueden censurarse, no han consultado bastante la conveniencia general, en lo que cabe hacerlo, sin menoscabo del dominio, y ni siquiera han reformado todo lo que de nuestra antigua legislacion se conserva contrario á la justicia. Esto no obstante, se acusa á nuestra actual legislacion de que desconoce y desampara un nuevo género de propiedad, obra muchas veces y patrimonio siempre de los inquilinos de tiendas y establecimientos industriales. Esta propiedad es la que en la Real orden que promueve este informe, se designa con el nombre de «crédito personal,» de la cual se dice que está hoy á merced de los propietarios, toda vez que pende de su arbitrio destruirla ó perjudicarla, lanzando al inquilino de su habitacion, ó exigiéndole por el alquiler, un precio desproporcionado. Mas para apreciar la fuerza y valor de este argumento, es necesario inquirir la naturaleza y caractéres esenciales del crédito personal, y los derechos que respectivamente debe limitar y conferir.

Es el crédito personal la buena reputacion que justamente se adquiere en el desempeño de algun arte ó comercio, bien por la bondad del género que se fabrica ó expende, ó bien por la honradez y habilidad con que se practica su expencion, y la confianza que en su virtud se inspira al público, haciéndole buscar y preferir tan sólo por efecto de ella, los géneros de tal procedencia. Un fabricante acreditado es aquel cuyos productos son conocidos, estimados y recibidos, casi sin exámen, por cuanto los garantiza el nombre de su autor: un comerciante acreditado tambien, es aquel cuyas mercancías se reciben de la misma manera, en consideracion al nombre de su expendedor. Este crédito, resultado del trabajo y de las cualidades personales del que

lo disfruta, conseguido á fuerza de tiempo y de sacrificios pecuniarios, constituye indudablemente un capital productivo, digno de la atención del legislador, pero con circunstancias especialísimas, que le distinguen de los otros que forman la riqueza pública. Estos capitales pueden ser transmitidos libremente, sin perder su virtud productiva, cualquiera que sea quien los adquiera, ni en el momento de la trasmision ni despues.

El crédito personal, por el contrario, no es comunicable, sino en cuanto puede servir de medio para facilitar la adquisicion de otro semejante, dado que el adquirente tenga las mismas cualidades personales que su antecesor. Este capital no puede transmitirse sino á condicion de desaparecer, con la única diferencia de ser ó no reemplazado por otro, segun fuere la persona que lo haya pretendido adquirir. El que logra acreditar un establecimiento comercial y despues lo traspasa, el único valor que enajena, independiente del de los efectos que con él trasmitta, es el que representa la facilidad del adquirente para acreditarse y recoger el fruto del crédito del establecimiento, sin el sacrificio de trabajo, dinero y tiempo que tuvo que hacer su predecesor. Verificada la cesion y enterado de ella el público, ó el cesionario fabrica ó expende tan buen género como el cedente, y tiene la misma honradez y habilidad que él, ó carece respectivamente de estas circunstancias; si sucede lo primero, el establecimiento continuará produciendo las mismas utilidades, mas no por el crédito personal de su dueño anterior, sino por el que imitándole, haya sabido granjearse el nuevo propietario: si sucede lo segundo, desaparecerá por completo el valor transmitido con el nombre del establecimiento.

Así, pues, el único valor transmisible y legítimo del

crédito industrial es el que representa el trabajo, dinero y tiempo que ahorra aquel á quien se comunica, para formar otro crédito propio, si reúne las circunstancias necesarias para merecerlo. La propiedad de este valor corresponde indudablemente al que lo ha creado ó adquirido, y como pueda perturbarse y usurparse en perjuicio de su dueño y tambien del público, ha sido necesario que las leyes la reconozcan y garanticen. El que se prevale del nombre de otro fabricante, para facilitar la expedicion de sus propios productos, ó el que vende como de una fábrica acreditada, artefactos de otra que carece de crédito, comete una especie de estafa, que las leyes castigan severamente y procuran además prevenir, garantizando la propiedad industrial y señalándola con los signos y marcas convenientes para distinguirla.

A fin de sacar más fruto de su crédito, suele necesitar tambien el comerciante, colocar su establecimiento en un paraje ventajoso, para la expedicion de sus productos. Esta ventaja puede consistir, ó en la proximidad del punto de la expedicion de un artículo al de su consumo, ó en la mucha concurrencia de personas al lugar de la misma expedicion, ó en el hábito contraído ya por el público, de acudir á este lugar y no á otro alguno, para proveerse de géneros determinados. Pero la bondad de los lugares de tráfico, cualquiera que sea su causa, no es nunca un valor intencionalmente creado por el inquilino para su particular y exclusivo provecho, sino un resultado independiente de su voluntad, y que por lo mismo no puede pertenecerle. Ciertamente no depende de ella ni la proximidad de los puntos de consumo, ni la concurrencia de pasajeros; y aunque el hábito del público de acudir á parajes determinados, para proveerse de ciertas mercancías, traiga su orí-

gen de haber en ellos establecimientos en que estas se expendan, y que no habrían existido sin la voluntad de sus dueños, también es evidente que no habrían podido existir, sin la voluntad de los propietarios que alquilaron y tal vez dispusieron sus edificios para este objeto. De modo, que si lo que da al sitio un valor especial para determinados tráficos, es la circunstancia de ser muy frecuentado ó de hallarse cercano á los consumidores, este valor como no creado por el inquilino, no puede pertenecer más que al dueño, por ser cosa inherente á su propiedad; y si es el hábito contraído por el público, de proveerse en él de ciertos artículos, sin intervencion de ninguna de las otras dos causas, habrán concurrido á crear el valor de que se trata, en primer lugar, los propietarios que dispusieron sus casas y las alquilaron para el tráfico; en segundo lugar, los inquilinos, pero no los actuales, sino la larga série de todos los que se hayan sucedido, en el no corto espacio de tiempo que se necesita, para que venga á arraigarse el hábito indicado, y, por último, el público que lo contrae. Pero ninguno de estos tres creadores del valor concurre intencionalmente á formarlos, á fin de dar más estimacion á un lugar determinado, sino para su personal y exclusivo provecho; el dueño porque juzgó que alquilando su casa para un establecimiento industrial, podría exigir mayor renta, ó quizá porque no tuvo otro inquilino que solicitara su finca: el inquilino porque estimó aquel sitio adecuado para establecer su industria, ó porque en él y no en otra parte, halló un edificio desocupado; y el público porque siempre va á proveerse de lo que necesita, allí donde lo encuentra con más abundancia y ventaja. Si del concurso de estos tres agentes resulta un nuevo valor, no es porque ellos se reúnan con el propósito de formarlos con su trabajo, que es el caso

en que tendrían derecho á repartírselo. Y si á pesar de todo, quisiera repartirse ¿cuál sería la regla de semejante distribución? ¿Cuál el criterio para determinar la parte que habían puesto en la formación de este valor, los propietarios, cuál los inquilinos, y cuál el público?

Pero aunque no fuese materialmente imposible esta distribución, tampoco en buenos principios de derecho, se puede admitir la hipótesis de que debería hacerse, si se pudiera en justicia. Es sabido que de las transformaciones que un propietario hace en sus fincas, suelen resultar beneficiadas otras que no le pertenecen. El que edifica un mercado público ó un teatro, ó casas, donde antes no las hubiese, aumenta, sin que tal sea su propósito, el valor de los edificios inmediatos. El que planta un jardín y con él da luces y buenas vistas á habitaciones que antes no las tuvieran, acrecienta también el valor de estas. Los ferro-carriles y los caminos ordinarios suelen hasta duplicar y triplicar el valor de las propiedades contiguas ó cercanas. Y si estos nuevos valores creados indudablemente por obra de un tercero, sin el menor concurso de los dueños de los prédios beneficiados, no pertenecen, á pesar de esta circunstancia, al que los crea, ¿cómo habían de pertenecer al inquilino los producidos con el concurso directo del propietario? Y si todos los que contribuyen indirectamente y de cualquiera de los modos antes expuestos, á avalorar un sitio, debieran tener parte en este nuevo valor, independientemente de la que les corresponda en la cosa propia, que haya servido como de instrumento en la nueva producción, la lógica exigiría que el dueño del teatro, ó del mercado, ó del jardín recién construidos, tuviese derecho á una parte de la propiedad de las fincas beneficiadas, y que también la tuvieran las compañías de ferro-

carriles, de caminos ó de canales. De este modo, los Ayuntamientos y el Gobierno mismo, que son los que generalmente emprenden obras públicas, que suelen acrecentar el valor de las propiedades particulares, vendrían á ser con el tiempo, partícipes en todas estas.

Pero si tal doctrina se admitiese, la lógica y la justicia exigirían también, que cuando por efecto de las mismas obras, en vez de darse más valor á las propiedades ajenas, se disminuyera el existente, el propietario que las ejecutara en uso de su derecho, y sin quebrantar ninguna regla de policía municipal, indemnizara á todos los otros del valor de que les privase. De modo, que si la traslación de un teatro ó de un mercado público hace desmerecer el barrio de donde se traslada; si el dueño de un jardín, convirtiéndolo en edificio, amengua el valor de las casas que participaban de sus luces y de sus vistas, y si la construcción del ferro-carril ó del camino amengua el valor de las fincas inmediatas á otros caminos, que por efecto de los nuevos, quedan abandonados ó son ménos concurridos, los dueños y empresarios de tales obras atentarian contra la propiedad ajena, verificándolas sin el consentimiento de todos los propietarios perjudicados, ó al ménos sin indemnizarles previamente, cuando lo aconsejase la utilidad pública. Esto equivaldría á sacrificar los derechos de la propiedad, y á veces, la conveniencia pública, no á otro derecho semejante y más respetable, sino á un interés gratuitamente adquirido en su origen, por cuanto no es obra del trabajo propio. Por eso es doctrina de derecho que todos estos valores contingentes y gratuitos, que no son producto intencional de quien los crea, sino resultado directo del acaso ó indirecto de actos legítimos del dominio encaminados á otro fin, cedan siempre en beneficio también gra-

tuito ó en perjuicio no reparable, de las mismas propiedades á que afecten, compensándose el daño que por ello deban estas sufrir, con las ventajas que puedan en otros casos reportar.

Infiérese de toda esta doctrina, que si bien el crédito industrial, propiamente dicho, es patrimonio exclusivo de la persona que lo crea y lo disfruta, el crédito de los lugares, que es cosa muy distinta y que nada ó muy poco tiene de personal, no debe pertenecer á los inquilinos, sino á los dueños de los edificios, como valores accesorios, que segun las eternas reglas del derecho, siguen siempre la suerte de los principales. En algun caso, podrán haber concurrido á crear este valor los inquilinos pasados ó presentes; pero como contribuye, y ménos que como contribuye á crear valores idénticos, el que trasformando una finca, da mayor estimacion al sitio en que radica, y por lo tanto, sin que tal concurso les dé ningun derecho, sobre edificios que no son suyos. En su consecuencia, el dueño que disponiendo de su finca, con arreglo á las leyes, priva al inquilino de continuar ejerciendo su industria en el lugar aventajado que habita, no menoscaba en nada su crédito industrial, resultado de la confianza que inspiran sus productos y de sus cualidades personales: prívale, sí, del beneficio que pudiera proporcionar á su tráfico, la ventaja del lugar, y por lo tanto, de un valor inherente á la finca misma, que solo corresponde á su dueño. El inquilino desahuciado, trasladándose á otro paraje ménos favorecido, experimentará quizá alguna disminucion en sus utilidades; pero no de aquellas que provinieran de su crédito personal, puesto que no desaparece la causa que lo origina, sino tan solo de las que fueran consecuencia del crédito del lugar, que pertenece al dueño, y con el cual no ha debido contar nunca, sino como

valor contingente y accesorio al del edificio que llevaba en arrendamiento. Y así como el propietario, que ve menguar el valor de su finca, por consecuencia de disponer otros propietarios de las suyas, del modo que estiman más conveniente, no tiene derecho á impedirlo, ni á ser indemnizado por ello, así, y con mucha más razon, no debe tener tampoco este derecho el inquilino que padece pérdidas semejantes en su tráfico, porque el dueño de la casa que habita disponga libremente de ella, en uso de las facultades del dominio, puesto que obrando de este modo, no viola ningun verdadero derecho.

IV.

REMEDIOS CONSULTADOS QUE TIENEN POR OBJETO LIMITAR EL DERECHO DE LOS PROPIETARIOS, PARA FIJAR LOS ALQUILERES DE LOS EDIFICIOS DESTINADOS Á LA INDUSTRIA Ó AL TRÁFICO.

Olvidando en parte estos principios, por favorecer intereses muy respetables, nuestra antigua legislacion sobre arrendamientos, dejó harto desatendidos los derechos de la propiedad. Respetando ciegamente estos derechos, y deseando restablecerlos, como lo exigian la justicia y la ciencia económica, nuestras leyes modernas sobre la misma materia, han conseguido ciertamente su objeto, pero sin tener bastante en cuenta intereses de grande importancia, que pueden ser hasta cierto punto atendidos, sin mengua de la justicia. Ahora, para favorecer estos intereses, se pide una especie de retroceso, si no á la letra de las leyes antiguas, á la doctrina y al espíritu que las engendraron. Para hacerlo, se consultan diferentes medios, que como bases de la nueva ley que se proyecta, deberán ser examinados y juzgados por la Academia. Entre estos hay algunos que no parecen admisibles, así como hay otros aceptables; y debien-

do hacerme cargo de todos, empezaré por los primeros, aunque para ello tenga que alterar el orden en que vienen indicados en la Real orden.

En la hipótesis de ser conveniente y oportuna la reforma de la ley de 9 de Abril de 1842, se consulta á la Academia si podria ser una de sus bases la de que la subida de los alquileres de las tiendas, almacenes y locales destinados á establecimientos públicos, cuando su arrendamiento continúe por consentimiento tácito de las partes, sea proporcional y simultánea á la que sufran las demás habitaciones del mismo edificio. Entiendo que esta base tiene por objeto sujetar el alquiler de las tiendas, cuando pueda alterarse por concluir el contrato del arrendamiento anterior, á una especie de tarifa proporcionada al precio que tuvieren las demás habitaciones de la misma casa, de modo que no pueda subirse el uno, sin el otro, ni sin guardar la subida del primero cierta proporcion con la del segundo.

Si es este el sentido de la base, no puedo ménos de considerarla, ó ineficaz para su objeto y frustratoria, ó inconciliable con el libre ejercicio de los derechos esenciales del dominio. La tarifa propuesta no ha de tener aplicacion al parecer, sino á los arrendamientos que continúen por consentimiento tácito de las partes, y en que no se haya pactado tiempo ni desahucio. Nuestras leyes, siguiendo á las romanas, y de acuerdo en este punto, con casi todas las de Europa, admiten esta clase de arrendamientos, fundándose en la presuncion vehemente de que ambas partes quieren continuar ligadas por el contrato, cuando terminado el plazo de este, no significan su voluntad de disolverlo, y por el contrario, demuestran su intencion de seguirlo, el inquilino permaneciendo en la finca y el dueño recibiendo su renta, ó consintiéndolo con su silencio. Pero por lo

mismo que el único fundamento de esta nueva y tácita convencion es la presuncion indicada, ni nuestras leyes, ni las de ninguna otra nacion, ni la lógica admiten la posibilidad de que semejante arrendamiento pueda continuar bajo distintas condiciones que el primero. Puede presumirse por el silencio de los contrayentes, su voluntad de prorogar el contrato anterior; pero desde el momento en que cualquiera de ellos signifique su propósito de modificar cualquiera de sus condiciones, ya no puede suponerse la prorogacion del mismo contrato, por tácito consentimiento, sino la intencion de formar otro nuevo. Así es, que segun nuestras leyes, concluido un arrendamiento y continuado despues por la tácita voluntad de las partes, puede el dueño desalojar al inquilino, cuando lo tenga por conveniente, denunciándole el desahucio, con la anticipacion que corresponda, puede asimismo poner fin cuando guste, al prorogado arriendo, exigiendo desde luego la formacion de un nuevo contrato, bajo condiciones diferentes; mas por el tiempo que haya durado el tácito, no puede exigir más precio que el convenido en el anterior.

Siendo esta la ley vigente, entiendo que no hay necesidad de reformarla en favor de los inquilinos, para impedir la subida inmotivada de los alquileres en los arrendamientos por convenio tácito, puesto que ya está limitada la facultad de los dueños del modo más favorable posible á los arrendatarios. Pero como entendida de este modo la base, es innecesaria é ineficaz la reforma propuesta, presumo que la regulacion de alquileres que se consulta, no es para el tiempo que dure el arrendamiento por convenio tácito de las partes, sino para su renovacion por medio de un contrato expreso y solemne. En tal supuesto, no dudo en afirmar que la tasa de los al-

quileres, idea fundamental de la base, es contraria á la justa y esencial libertad del dominio, opuesta á la justicia, peligrosa é inoportuna en sumo grado, é insostenible en el terreno de la ciencia económica.

Ha sido tan debatida en otro tiempo, la cuestion de la tasa de las cosas comerciabiles, y son tan conocidas las razones por las cuales han sido derogadas en todas partes, las leyes que la establecian, que no parece necesario reproducirlas. Supongo admitida por todos la doctrina que en general condena aquella institucion, y no me haré cargo sino de sus aplicaciones á los alquileres, como excepcion de la misma doctrina.

No siendo la propiedad una concesion de la ley positiva, no puede esta imponerle otras limitaciones, que aquellas que sean indispensables para la subsistencia y progreso de la sociedad, que tampoco es obra de la ley. Siendo asimismo la propiedad, y particularmente la inmueble, una garantía necesaria de la libertad individual, no cumple su objeto, sino mediante la libertad de su ejercicio. Por eso es un hecho constante, tanto en las sociedades antiguas, como en las modernas, que la libertad individual no existe en los pueblos ó clases, cuyos individuos no tienen la libre disposicion de sus bienes, y con especialidad de la tierra. Pues bien: el propietario á quien se tasan los alquileres de su finca, no dispone libremente de su propiedad, lo mismo que aquel á quien se tasara el precio en venta de la misma finca ó de sus frutos, puesto que el arrendamiento no es sino la enajenacion del uso de una cosa, que no se diferencia económicamente de la enajenacion del fruto de cualquiera otra. No dispone libremente de su propiedad aquel que al enajenarla en todo ó parte, no puede aspirar á obtener por ella, el precio más alto que pueda ofrecérsele.

El único límite que á esta facultad puede señalarse, es aquel que requiere indispensablemente, ó el respeto debido al derecho de un tercero, ó la conservacion ó progreso de la sociedad, en tanto que constituyen un derecho de la misma, como ley de su naturaleza. En estos principios se fundan las expropiaciones por causa de utilidad pública, con tasacion de precio, á falta de avenencia y ciertas reglas de policía urbana y rural acerca de la construccion de edificios ó de la conservacion y deslinde de las heredades. ¿Pero qué derecho individual ó colectivo viola el propietario que exige por el alquiler de su finca, el precio que estima conveniente? Ya se ha demostrado que el actual inquilino no tiene derecho verdadero: la sociedad tampoco lo tiene, por cuanto ni su existencia ni su progreso resultan comprometidos de que los propietarios contraten libremente el precio de sus habitaciones; luego el único fundamento de cualquiera restriccion que se impusiese á esta facultad del dominio, sacrificaría el derecho del dueño al interés particular del inquilino. No negaré que si en algun caso extraordinario y poco probable, originado siempre por circunstancias pasajeras, resultara gravemente comprometido el órden público, por causa del subido precio de los alquileres, podría el Gobierno adoptar las providencias transitorias que juzgase indispensables, para defender el órden social, inclusa la de exigir de los propietarios el sacrificio de alguna parte de sus derechos; pero semejante caso no debe ocurrir con una administracion previsora; si llegara, no debería remediarse sino con medidas excepcionales, y de cualquier modo, no es para tales casos, para los que se hacen las leyes, sino para los frecuentes y comunes.

Seria además contraria á la justicia la tasa indicada, por la desigualdad con que resultarían trata-

dos los propietarios, respecto á todos los demás productores y aun entre ellos mismos. Uno de los más graves inconvenientes de la tasa consiste en no poderse aplicar á productos determinados, sin extenderla á todas las cosas comerciabes, á ménos de incurrir, no solo en una inconsecuencia, sino en una grave injusticia. Si tasado un producto, no se tasan á la vez todos los otros, el dueño del primero queda sujeto á todas las vicisitudes de los cambios, en cuanto á la adquisicion de las primeras materias, que necesita para la produccion, y de las cosas que personalmente consume, y no en cuanto á la enajenacion de aquellas, con cuyo importe ha de procurárselas. Por eso, admitido en la Edad Media este sistema, con aplicacion tan solo á pocas mercancías, no solo la lógica, sino la misma justicia, llevaron de consuno á extenderlo á casi todos los efectos enajenables y á todos los servicios. Por eso tambien, cuando el Consejo de Castilla mandó por su auto acordado de 1754, que no tuviera fuerza de tal el de 1708, el cual habia sujetado á tasacion las rentas de las tierras, segun en otro lugar queda dicho, se fundó precisamente en la desigual condicion en que se hallaban los propietarios y los colonos, por estar tasadas las rentas que habian de percibir los primeros, y no los frutos que necesitaban adquirir de los últimos (1). Tasados hoy los alquileres de las casas, quedarian exentas las utilidades de la propiedad urbana de la ley general de la oferta y la demanda, que regula, en último resultado, el precio de todas las cosas que se cambian libremente, y como permanecerian sujetas á ella las utilidades de todas las demás industrias, se limitarían los ingresos del propietario, por reglas independien-

(1) Expediente de ley agraria, núm. 105.

tes de las que determinan los precios, al paso que sus salidas ó consumo y los ingresos de todos los demás productores no tendrían otra limitación que la que resultara de estas reglas. Y si la justicia exigiera que el propietario no pudiese recibir más de cierto precio, por el uso de sus fincas, seguramente no consentiría que se le obligase á pagar precio no tasado por los materiales que empleara en repararlas ó construirlas, por el pan que comiera y por las ropas que vistiese.

Ni la circunstancia de haberse de limitar la tasa á las tiendas y establecimientos de las grandes poblaciones, y regularse por el precio libre de las habitaciones comprendidas en los mismos edificios, remediaría esta dificultad, antes al contrario, la aumentaría considerablemente. En los pueblos de segundo y de tercer orden, crece también proporcionalmente el vecindario, y como á la vez, y en la misma proporción, no se aumente su riqueza y el número de sus edificios, lo cual suele suceder más fácilmente en ellos que en las grandes capitales, se puede experimentar como en estas, la misma escasez de habitaciones é igual subida en el alquiler de las existentes. Y si la tasa en casos tales, es un beneficio ¿por qué ha de concederse al industrial que vive en las ciudades populosas y no á los que habitan en villas ó lugares ménos poblados? Por otra parte, no habiendo más regulador del alquiler de las tiendas y establecimientos públicos que el de las habitaciones comprendidas en el mismo edificio, es claro que quedarían eximidos de esta regulación todos los dueños de casas que no tuvieran habitaciones independientes de los almacenes ó establecimientos á que se hallaran destinadas, y aquellos que alquilasen juntamente á una misma persona y por un solo precio, el local del tráfico y el de la ha-

bitacion. Quedarian, pues, exentos de la tasa muchos de los edificios que hoy existen destinados á establecimientos públicos, y todos los que de nuevo se construyesen ó trasformasen, lo cual produciria una injusta desigualdad en la condicion de los propietarios. Y cuanto más se hiciese por remediarla, llevando á rigor el cumplimiento de la nueva ley, ó tomando por norma del alquiler de las tiendas el de las habitaciones, no del mismo edificio, sino del respectivo cuartel ó barrio, tanta más ventaja encontrarían los dueños de fincas en destinarlas á morada que á establecimientos, no dispondrían para este objeto las que edificaran de nuevo, no alquilarían para el mismo, muchas de las existentes á él destinadas, y lejos de remediarse la escasez que hoy se lamenta, se aumentaria considerablemente. Pero como al fin es menester que haya algunas casas destinadas á la industria y el tráfico, los inquilinos mismos en cuyo beneficio se hubiera establecido la tasa, procurarian eludirla, ofreciendo por aquellas á los propietarios, un precio mayor que el tasado, aunque en las escrituras ó contratos no apareceria sino el legítimo. Se reproduciria, pues, el mismo fenómeno que ocurría, cuando estaban tasados tambien por la ley, casi todos los artículos de comercio, á saber: que la tasa contribuía á su escasez y no remediaba su carestía.

Por otra parte, concedido semejante favor á los inquilinos, ¿cómo habria de negarse á los arrendatarios de heredades? Comunes son á ambos las circunstancias con que algunos pretenden justificar la tasa de los alquileres. Si el inquilino, por falta de otro edificio adecuado para su tráfico, puede verse forzado á recibir sin defensa la ley del dueño, en el mismo caso puede y suele hallarse el colono, cuando despedido, no halla otro prédio adecuado para su labran-

za. Si la industria y el comercio requieren el favor de las leyes, no lo exige ni merece ménos la agricultura. No hay, pues, medio: ó se ha de incurrir en una inconsecuencia notoria, ó ha de quedar sometida la propiedad rural á las mismas condiciones de la urbana, en todo lo que se refiera á la tasacion de su precio.

A estos inconvenientes gravísimos, que en todo tiempo ofrecería semejante restriccion de las facultades del dominio, deben agregarse otros originados por las circunstancias críticas que en el día está atravesando la propiedad. Hay una escuela que intenta conmover los cimientos de esta institucion fundamental, y que para desacreditarla y destruirla, no perdona ninguna ocasion favorable. Uno de los principales argumentos de que se sirven estos adversarios, para negar ó reducir á su expresion más mínima el derecho de propiedad, es el que deducen de las restricciones numerosas á que ya está sujeto este derecho, por razones más ó ménos sólidas de general conveniencia. Proudhon, el jefe y el más atrevido dialéctico de esta escuela, intenta convencer con la historia de la propiedad, de que á medida que la humanidad ha ido progresando, han venido sucesivamente limitándose los derechos del dominio. A sus ojos, la expropiacion por causa de utilidad pública, las conversiones de la deuda del Estado, el sistema hipotecario de publicidad y especialidad, y otras instituciones semejantes, son otros tantos testimonios de que la sociedad moderna no reconoce el principio absoluto de la propiedad individual. «La conspiracion contra la propiedad, dice, es general, es flagrante, anima á todos los espíritus é inspira todas nuestras leyes (1).» Y aunque estos juicios sean exa-

(1) PROUDHON. Qu'est que ce que la propriété. Seconde memoire.

gerados ó falsos, aunque las restricciones que hoy señalan las leyes al derecho de propiedad, emanen siempre en último resultado de otro derecho no ménos respetable, y tengan por objeto la conciliacion de ambos, aunque no es cierto que con los progresos de la civilizacion, se hayan ido menguando los derechos del dominio individual, cuando tales doctrinas se proclaman y amenazan el órden social, ¿será ocasion oportuna para imponer á la propiedad nuevas limitaciones, que no están rigorosamente exigidas por un derecho perfecto? Si se privara á los dueños de la libre disposicion de sus fincas, en cuanto á contratar libremente el precio de los arrendamientos, para satisfacer, no un derecho, sino un interés de los inquilinos, ¿no se daría pretexto plausible por lo menos, para que Proudhon y sus adeptos volvieran á exclamar: «la conspiracion contra la propiedad es flagrante, anima á todos los espíritus, é inspiró todas nuestras leyes?» El autor de las «Contradicciones económicas» podría, sin incurrir en ninguna inconsecuencia, defender la tasa de los alquileres y de cualesquiera efectos de comercio, toda vez que niega la mayor parte de los principios de la economia política; pero los que reconocen las verdades de esta ciencia, los legisladores que se inspiran de ella, al dictar sus preceptos, los que en su nombre condenan el antiguo régimen económico de la sociedad, no pueden, sin incurrir en una contradiccion palmaria y sin renegar antes de sus principios, poner trabas semejantes á la libre contratacion.

Es otra de las bases consultadas, si aumentado el valor de una finca por caso fortuito, ó á consecuencia de mejoras hechas en ella, por el dueño ó por el inquilino industrial, pudieran fijarse reglas para la subida de su alquiler. Consecuente con la doctrina expuesta, contraria á toda tasa, no puedo ménos de

aplicarla tambien á la que por esta base, se consulta. Si el aumento de valor tiene lugar, cualquiera que sea su causa, mientras dura el arrendamiento contratado á plazo fijo, no hay derecho en el dueño para variar las condiciones del contrato, el cual deberá cumplirse siempre, á menos que sobrevenga alguna imposibilidad material, ó que las partes convengan libremente en modificarlo ó disolverlo. Si tal aumento ocurre, cuando cualquiera de los contrayentes pueda separarse del arrendamiento ó variar sus condiciones, tampoco puede la ley regular los alquileres, sin menoscabar los derechos de la propiedad.

Cuando el nuevo valor dado al edificio proceda, no de la voluntad del dueño ni de la del inquilino, sino de actos de la Administracion, como la apertura de una plaza, el ensanche de una calle ú otras obras semejantes, debe ceder esta ventaja en beneficio del dueño, como compensacion de los perjuicios que por actos semejantes, puede y suele sufrir. La Administracion, no tiene, sin embargo, por ello, derecho para tasar el aumento, que á consecuencia de estas ventajas, deban sufrir los alquileres, toda vez que ni siquiera puede hacer depender la ejecucion de las obras del consentimiento de los propietarios en la tarifa que establezca. El dueño particular de terrenos ó edificios, que puede disponer de ellos como tenga por conveniente, podria decir á los propietarios vecinos: yo haré en mi finca tal obra que aumentará el valor de las vuestras, si os obligais conmigo á no subir vuestros alquileres ó á subirlos hasta cierto límite; pero si no contraeis esta obligacion, ó dejaré mi prédio en el estado en que se halla, ó lo destinaré á otro uso de que no reportareis ningun provecho. Mas como la Administracion no dispone de las cosas públicas, con la misma

libertad que los particulares de las suyas privadas, no puede proponer ni hacer semejante contrato. Si la nueva plaza ó el ensanche de la calle ó la obra de que se trate, es necesario ó conveniente, no puede depender su ejecucion de que los propietarios acepten ó no el indicado convenio, pues esto equivaldria á sacrificar el bien comun, al interés ó al capricho de algunos individuos. Y si para evitar este escollo, se prescindiera del consentimiento de los propietarios, y dándolo por supuesto, se procediera á tasarles los alquileres, tampoco seria esto justo, porque semejante suposicion no es por regla general, admisible, pues por fundada que sea la presuncion de que todos consienten en lo que les conviene, no es buen juez el legislador de la conveniencia individual y privada, ni se compadece con la libertad civil, la facultad de imponer lo útil al hombre mayor de edad, que se halla en la plenitud de sus derechos y no se allana á recibirlo.

Si el aumento de valor ó estimacion del edificio procediera de obras ejecutadas por el dueño, aún habria ménos razon para tasar los alquileres. Siendo en tal caso la subida de estos el rédito del capital invertido en las obras, solo podria justificarse la tasa de ellos, cuando se tasaran tambien las utilidades de todos los capitales que se invirtieran en otras empresas. Y si el aumento de valor indicado resultara de obras hechas por el inquilino, no procedería equitativamente el dueño, aumentando por ello el alquiler, al mismo que las haya costeadó; mas para remediar este abuso no es menester que la ley intervenga en la contratacion, fijando los precios; basta el interés del inquilino, el cual no se aventurará á hacer tales gastos, sin asegurar por cierto tiempo y por un alquiler proporcionado, la posesion de la finca. En ningun caso por lo tan-

to, debe admitirse la regulacion de los alquileres, cuando aumente el valor de las casas arrendadas.

No seria ménos derogatorio de los derechos del dominio el beneficio de tanteo á favor del inquilino industrial, en los casos en que hubiera competencia, que es otra de las bases consultadas. Si el dueño no pudiera disponer libremente de su finca, prefiriendo al inquilino que más garantias le ofrezca de la seguridad del pago ó del buen trato y cuidado de su habitacion, el arrendatario actual vendria á ser co-partícipe en la propiedad, sin más título que su particular conveniencia, puesto que ninguno le da el derecho. ¿Por qué ha de obligarse al propietario á preferir un inquilino mal pagador, ó cuyos alquileres haya cobrado en el arrendamiento anterior, con suma dificultad, á aquel que habrá de pagárselos fácil y seguramente? ¿Por qué ha de obligársele á sufrir perpétuamente á un inquilino, cuyo tráfico deteriora la finca, sin poder recibir á otro que se la conserve? Pues qué ¿el dueño de un edificio destinado á una industria no ha de poder nunca dedicarlo á otra de que saque mayor provecho, tan solo porque convenga al actual inquilino, continuar ocupándolo y pague para ello tanto como ofrezca cualquiera otro? Con restricciones semejantes, no atribuiria el dominio la libre disposicion de las cosas, sino una co-participacion en ellas, con los que las llevaran en arrendamiento.

Ni con semejante privilegio, seria la competencia un medio eficaz de buscar seguramente el precio más alto de los alquileres. Porque ¿quién iria á disputar en una licitacion el arrendamiento de una finca, si sabia de antemano que deseaba conservarla y tenia derecho para hacerlo, aquel, que pudiendo perder más, si fuese vencido en la competencia, puede con ménos costo, pujar más alto en la subas-

ta? Pocos serian ciertamente, y ninguno tal vez en muchos casos, con lo cual, ni habria la competencia que se supone, toda vez que la frustraria el privilegio, y cuando la hubiera, seria entre un número reducido de postores, y por consiguiente sin las ventajas propias de este modo de contratacion. Así como no hay dominio verdadero allí donde falta la libre disposicion de las cosas, así no hay competencia eficaz, cuando los concurrentes no tienen seguridad de adquirir lo que desean, aunque ofrezcan por ello el más alto precio.

Tampoco juzgo que seria oportuno el establecimiento de consejos locales de *hombres-buenos*, que en otros países llaman *prud-hommes*, destinados á conocer de las cuestiones que se suscitaran entre propietarios é inquilinos, y á interpretar y aplicar la nueva ley de arrendamientos, segun se propone hipotéticamente tambien, en otra de las bases consultadas. Son los *prud-hommes* en Francia unos Jueces de paz especiales que deciden sin forma de juicio y verdad sabida y buena fé guardada, las cuestiones que se suscitan entre los fabricantes y los maestros, oficiales ó aprendices de las fábricas y talleres, ó bien entre los mismos obreros, sobre derechos y obligaciones concernientes á su industria, conciliando á las partes, si es posible, ó fallando en justicia, cuando no hay conciliacion: que conocen igualmente de las faltas cometidas en las fábricas, por los mismos obreros, castigándolas hasta con tres dias de prision, y que velan por el cumplimiento y observancia de los reglamentos de las artes y oficios, en cuanto se refieren á las industrias á que extiende su jurisdiccion cada consejo. Aunque esta institucion trae su origen en Francia, del antiguo régimen de los gremios de artesanos, abolido durante la revolucion de 1789, y del cual era en cier-

to modo, una consecuencia necesaria, fué restablecida despues, bajo distinta forma, siendo uno de sus racionales fundamentos, la conveniencia de que cuestiones tan especiales y en cierto modo tan técnicas, como las que suelen ocurrir entre fabricantes y obreros, se resolvieran por personas competentes en las industrias respectivas y que mereciesen además, la confianza particular de los industriales. Por eso se dió á cada industria ó á cada grupo de industrias análogas, un consejo especial de *prud-hommes*, periódicamente elegido y compuesto siempre de fabricantes y obreros de las mismas.

Mas estas consideraciones no son aplicables, en mi concepto, á las diferencias que puedan suscitarse entre propietarios é inquilinos, como no se diera á los consejos de hombres buenos que se indican, la facultad de mediar entre aquellos, para fijar el precio controvertido de los alquileres, lo cual no se puede admitir de modo alguno, por las razones anteriormente expresadas. Una vez reconocida la facultad de los dueños para contratar libremente el arrendamiento de sus fincas, ninguna cuestion especial y técnica puede suscitarse entre ellos, que no puedan resolver los Tribunales, por su criterio propio, ó á lo más con el auxilio de peritos en arquitectura. Si el inquilino no paga al corriente sus alquileres, basta el Juez para exigiárselos; si maltrata y deteriora su habitación, ó si se necesita repararla inmediatamente, para evitar que se arruine, un arquitecto ó más, son harto competentes para hacerlo constar, y los Tribunales pueden resolver seguramente, apreciando su declaracion. Del mismo modo se pueden decidir con todas las garantías posibles de acierto, las desavenencias que se susciten, por exigir el inquilino obras que el dueño se niegue á ejecutar, por innecesarias ó por no creerse obligado á cos-

tearlas, ó sobre responsabilidades que pueda contraer el mismo inquilino, por daños causados en la finca, ó con ocasion de ella.

Faltaria además á esta nueva jurisdiccion otro de sus fundamentos, que es cierta disciplina necesaria entre todos los sujetos á ella, y el principio de la subordinacion de estos mismos á determinados jefes ó maestros. Estas circunstancias, que son propias de las fábricas, en que se reunen muchos obreros de distintas categorías, los cuales no pueden trabajar ordenada y provechosamente, si no se someten á un régimen especial, y si no reconocen la autoridad de ciertos jefes inmediatos, no concurren de modo alguno entre inquilinos y propietarios, que no tienen entre sí más relaciones que las de pagar y cobrar respectivamente los alquileres, que ni siquiera necesitan conocerse, y á quienes seria absurdo imponer reglas especiales de subordinacion y disciplina. Por eso los consejos de *prud-hommes* de Francia no ejercen su jurisdiccion, sino sobre los industriales respectivamente ligados por derechos y obligaciones recíprocas concernientes á su oficio, y de ningun modo sobre los fabricantes en sus relaciones con otros de la misma especie y de quienes no reconozcan ninguna dependencia.

V.

NECESIDAD DE REFORMAR EN PARTE LA LEGISLACION CIVIL SOBRE INQUILINATOS.—GENERALIDAD DE ESTA REFORMA.—CARÁCTER DE LOS REMEDIOS QUE PUEDEN ADOPTARSE CONTRA LOS ABUSOS DENUNCIADOS.

Pero si no puedo convenir en las bases de reforma hasta ahora examinadas, por las graves consideraciones que dejo expuestas, acepto y aplaudo desde luego otras de las que tambien se consultan. Dicho

queda en otro lugar, que si las leyes de arrendamientos de 1813 y 1842 han restituido á la propiedad sus menoscabados derechos, siendo bajo este concepto irreprochables, no han consultado la conveniencia general todo lo que permitia la justicia, ni han reformado tampoco la antigua legislacion, en puntos en que lo exigia el derecho de los arrendatarios. Estas leyes adolecen de cierto espíritu de reaccion contra antiguos abusos, que hubo de inspirarlas, por lo cual, ni tuvieron bastante en cuenta todos los intereses legítimos dignos de ser atendidos, ni se propusieron más fin que remediar aquellos abusos, sin cuidarse de otros, que tambien necesitaban algun remedio.

En tal concepto, juzgo necesaria y oportuna la reforma que se consulta, pero no limitada á la ley de inquilinatos de 1842, ni á las casas destinadas al tráfico ó á la industria, en las poblaciones de vecindario numeroso. Si como en otro lugar queda demostrado, puede sufrir iguales perjuicios el inquilino que el colono, por consecuencia del uso que haga el dueño de su derecho de disponer libremente de la finca arrendada, no hay razon para que en este punto queden los prédios rústicos sujetos á condiciones diferentes que los urbanos. Otro tanto puede decirse de las grandes y de las cortas poblaciones, toda vez que en unas y en otras, puede haber escasez de edificios, que obligue á ciertos inquilinos á sufrir, sin defensa, la ley del propietario. Y aunque no considero que haya abuso remediable por la ley, en el libre ejercicio del dominio, cuando de resultas de este, se ve forzado el arrendatario á abandonar la finca que le conviene, ó á pagar por ella un precio que le perjudica, como existen otros injustificables á los ojos de la justicia y defectos en la legislacion, que podrian remediarse, siendo todos comunes á los arren-

damientos de heredades y á los de edificios, tanto en las grandes como en las pequeñas poblaciones, no hay fundamento bastante para limitar la reforma á las casas destinadas á determinados usos, en las ciudades populosas.

Esta reforma debe partir, como dice muy bien la primera de las bases consultadas, del principio de la «libre contratacion y de la facultad declarada á los dueños de casas, para arrendarlas libremente.» Todo lo que no sea conforme con esta doctrina será derogatorio de la propiedad, por cuanto lo seria de la justa libertad del propietario. Si esta es una verdad reconocida, que constituye un principio en la materia de que se trata, ha de ser igualmente cierta en todas partes, y se incurriria en una lamentable consecuencia, admitiéndola en las grandes poblaciones y negándola en las de menor vecindario. Por no ser conformes con ellas la tasa de los alquileres, ni el privilegio de tanteo, ni las restricciones, que sin haber contrato pendiente, priven al dueño de la facultad de disponer de lo suyo, juzgo que no deben adoptarse estos remedios, y que no los hay tampoco directos, capaces de conciliar completamente los respectivos intereses de los propietarios y los inquilinos.

Es ciertamente muy lamentable que estos intereses no se hallen siempre en perfecto acuerdo, y que prevaleciéndose los dueños de la escasez de edificios, levanten los alquileres de modo que dejen de estar en proporcion con los recursos de sus actuales inquilinos. ¿Pero es ménos de lamentar que los dueños de tierras exijan tambien por ellas, rentas muy crecidas, que ó no pueden ser pagadas por los actuales colonos, ó den por resultado el encarecimiento de los frutos? ¿No es tambien muy deplorable que los traficantes en artículos de primera necesidad, se prevalgan de la escasez, que en ocasiones suele haber de

ellos, para venderlos á mayor precio, con grave daño de los intereses del consumidor? Pero si esto es un mal, en las circunstancias críticas y pasajeras en que acontece (nunca de un modo permanente, puesto que no lo es el crecimiento gradual y justificado de los precios), es un mal necesario, que no pueden remediar las leyes, semejantes á otros muchos, á que no alcanza tampoco su potestad. Y no porque dejen de ocurrirse al más ignorante, medidas directas y al parecer, decisivas para impedirlo, sino porque ó son ineficaces, ó no pueden adoptarse, sin ocasionar un daño mayor. ¡Cuántos actos inmorales se cometen, que por estas consideraciones, deja la ley impunes! Lo primero que se ocurre, al ver lastimados los intereses del inquilino, por las exigencias del propietario, los del consumidor de artículos de primera necesidad, por las del expendedor de ellos, ó los del que há menester tomar prestado, por las del prestamista, es sujetar á justiprecio y tasa las fincas, el interés del dinero y los mantenimientos. Pero aunque al adoptar una medida semejante, no se advierta que con ella se causa otro mal más grave, por cuanto se ataca el derecho de propiedad, en sus más esenciales elementos, luego viene á demostrar la experiencia que ni siquiera se consigue el objeto apetecido, porque la tasa aumenta la escasez y por consiguiendo la carestía verdadera, toda vez que disminuye al cabo, de un modo permanente, el género tasado, cuando la subida de precios que se ha querido remediar, fué tal vez accidental y transitoria.

Fuera de estos remedios directos, injustos ó ilusorios que condena la ciencia, no veo otros que los indirectos, los cuales, si no extirparán por completo, inmediatamente y para siempre, los abusos denunciados, ni pondrán término definitivo á todas las quejas, á que suele dar lugar el uso que los propie-

tarios hacen de su derecho, mejorarán mucho la condicion actual de los arrendatarios y desvirtuarán las causas que las producen. Estos remedios pertenecen unos á la legislacion civil y otros al órden administrativo.

VI.

NECESIDAD DE REFORMAR LA LEGISLACION CIVIL SOBRE ARRENDAMIENTOS PARA DAR MAYOR SEGURIDAD Y DURACION Á ESTE CONTRATO.

Lo que el colono y lá agricultura en general necesitan, es seguridad y duracion en los arrendamientos, á fin de que por el temor de no recoger el fruto de sus afanes, no se abstenga el labrador de invertir en la tierra todo el capital y todo el trabajo. que requiere su mejor y más abundante cultivo. Nada perjudica tanto á la produccion, como aquel recelo que en una de sus églogas cantaba Virgilio:

*Impius hæc tam culta novalia miles habebit,
Barbarus has segetes.*

Lo que el inquilino, dueño de un establecimiento industrial, necesitaba tambien, es seguridad y duracion en su inquilinato, puesto que sin ellas, estará siempre expuesto á perder en la traslacion de su hacienda y su domicilio, una parte de aquella y otra no menor de sus utilidades. Para remediar la carestía de los alquileres, no hay otro medio efectivo que el de favorecer la nueva edificacion, ensanchando las poblaciones y procurando que el número de casas se aumente en progresion más rápida que el vecindario respectivo y su riqueza. A la seguridad y duracion de los arrendamientos puede contribuir algo la ley civil: al aumento de los edificios puede cooperar mucho la Administracion.

Una de las causas que más directamente dan oca-

sion á la inseguridad del arrendamiento, es el carácter que nuestra antigua legislacion atribuye á los derechos nacidos de este contrato. Tomada aquella legislacion de la romana, que consideraba estos derechos como personales, la fuerza de la lógica obligó tanto á una como á otra, á declarar, que si bien el heredero universal debia mantener el arrendamiento otorgado por su causante, como sucesor en todas sus obligaciones y derechos, ni el comprador, ni el sucesor singular tenian semejante deber, como no les hubiera sido impuesto, á título de condicion expresa, ó como el arrendamiento no fuera vitalicio ó perpétuo (1). Y en efecto, admitido el principio de que este contrato solo atribuye é impone derechos y obligaciones personales, era consecuencia forzosa que unos y otras no se trasmitiesen, sino á aquellos sucesores, que siendo como la continuacion jurídica de la persona del difunto, le debian suceder tambien en todas sus obligaciones y derechos.

Lo mismo, con poca diferencia, dispusieron las leyes especiales de Aragon y Cataluña, aunque sin llevar tan á rigor la ficcion legal del derecho romano. En el primero de estos reinos puede el dueño desahuciar al inquilino cuando decida vender la finca y no tuviere otra de que disponer (2), bastando que jure llevar á efecto la enajenacion (3); mas si el comprador adquiere el prédio sabiendo que está arrendado, presúmese que consiente en el arrendamiento, y queda obligado por él, hasta su conclusion; sólo no sabiéndolo, es cuando puede disponer

(1) § últim. Instit. tit. *Locati et conducti*.—Dig. tit. idem l. 19, § 8, y l. 1.^a y 25, § 1.^o—Cod. tit. id. l. 10.—L. 7, tit. 17, lib. 4.^o Fuero Real.—Leyes 2 y 19, tit. 8, Partida 5.^a

(2) Fueros de Aragon, tit. *Locati et conducti*, lib. 4.^o

(3) MOLINO, Repertorium Fororum Aragon, verb. *Locatio*.

libremente de la finca (1). En Cataluña obliga tambien el arrendamiento al sucesor universal del dueño, y aun al singular necesario, como la mujer á quien se devuelve el prédio dotal, disuelto el matrimonio, ó el que sin ser antes dueño, adquiere una finca por sentencia judicial; pero no al sucesor singular voluntario, como el legatario ó el comprador (2), excepto, en cuanto á este último, si adquiere el prédio sabiendo que está arrendado, pues entonces tambien, como en Aragon, debe pasar por el arrendamiento (3). Hay además, segun los intérpretes, otra singularidad, y es que el arrendamiento por largo tiempo (entendiéndose por tal el de cinco años con arreglo á costumbre) confiere al arrendatario un derecho real ó dominio útil, en cuya virtud no puede ser desahuciado, ni por el sucesor singular voluntario (4).

No habiendo sido reformada en este punto nuestra legislacion antigua por las leyes modernas, han seguido considerándose como personales, los derechos nacidos del contrato de arrendamiento, con la facultad consiguiente en el comprador y en todo sucesor singular, de ponerle término, aunque esté pendiente, y cualquiera que sea el tiempo de su duracion. Esta causa permanente de la inseguridad de los arrendatarios y de la brevedad de los arrendamientos, carece de todo motivo legítimo y envuelve en sus resultados, una violacion notoria de la justi-

(1) FRANCO, *Forum atque observantiarum Aragoniæ* co-
dex. lib. 4.º super for. *Locati et conducti*.

(2) CANCÉR. *Variæ resolutiones juris, &c.* Pars. 1.ª, cap. 14.

(3) PEGUERA. *Decisiones ex S. R. C. Cathalonix collectæ.*
Decis. 50, y jurisprudencia de la Audiencia de Cataluña cita-
da por Cancér.

(4) CANCÉR: *Obra y lugar citados.*

cia. Si el arrendamiento es, como en otro lugar se ha dicho, una enajenacion temporal del uso de la cosa arrendada ¿qué razon puede haber para que en la misma, no produzca un derecho? La servidumbre, el censo, el usufructo, el enfitéusis y otros derechos considerados como reales ¿qué son sino enajenaciones de una parte del dominio, ó sea de la facultad de disponer de las cosas que son objeto de tales contratos, lo mismo que el arrendamiento? ¿No es acaso ménos completa que en este contrato, la enajenacion parcial del dominio que se verifique en la hipoteca, y, sin embargo, pasa esta por un derecho real? El que impone un censo se priva de la facultad de disponer del producto íntegro de la finca acensuada, concediendo al censualista el derecho de percibir una parte fija del mismo, mediante el precio que á título de capital, recibe. El que concede una heredad en enfitéusis enajena el derecho de beneficiarla y de percibir sus frutos, mediante la obligacion que el adquirente contrae, de pagarle anualmente lo convenido. Esto mismo hace el dueño que arrienda un prédio: se priva del derecho de disfrutarlo, de disponer de él y de percibir sus frutos, por tiempo determinado, esto es, de una parte de su dominio, enajenando este derecho á un tercero, por un precio que se llama alquiler ó renta. Siendo, pues, igual la condicion de estos contratos, puesto que producen una desmembracion del dominio, ¿cuál puede ser el fundamento de que todos produzcan derechos reales, ménos el arrendamiento, que no los confiere sino personalísimos?

Nacen de esta doctrina las consecuencias más trascendentales en las relaciones entre dueños y arrendatarios; siendo una de ellas, la de no tener estos en las cosas que llevan en arrendamiento todos los derechos que deberian corresponderles, ni en el

ejercicio de estos derechos, la necesaria independencia. El colono y el inquilino no poseen por sí la finca, cuyo disfrute tienen adquirido, con las mismas condiciones y circunstancias con que podrian poseer cualquiera otro derecho: hácenlo solamente en nombre y representacion del dueño de quien dependen. Si un tercero les priva de su precaria posesion ó les inquieta en ella, no pueden entenderse con él para impedirlo ó recuperar lo suyo, sino con el dueño. Y lo que es aún más injustificable, si el dueño quiere romper el vínculo de su contrato y dejar sin efecto las obligaciones contraidas y burlarse del arrendatario, puede hacerlo cuando quiera, enajenando ó fingiendo que enajena la finca, con lo cual el otro contrayente, si bien podrá demandarle por su obligacion personal, no recuperará por eso su arrendamiento, y ni aun siquiera tendrá la seguridad de ser indemnizado de todos sus perjuicios, porque ni la ley reconoce expresamente este derecho, limitando en tal caso, como lo hace, la obligacion del dueño á devolver los alquileres correspondientes al tiempo no vencido, ni aunque lo declaren los Tribunales despues de un costoso litigio, aplicando la doctrina de los intérpretes, hay siempre medios expeditos de hacerlo efectivo. De modo que aunque el arrendamiento produce de hecho, una desmembracion del dominio, aunque por consecuencia de ella, no puede disponer por sí el dueño de los derechos desmembrados, por ser el del arrendatario un derecho personal, puede disponer á favor de otro, de lo mismo que él no tiene, á saber: el uso é inmediato disfrute de la finca arrendada. Así, por respeto á la arbitraria personalidad de aquel derecho, viene á autorizar la ley actos, que en otros casos, castiga como delitos, pues lo es la enajenacion de cosas ajenas verificada á sabiendas y con el propósito de

lucrarse de ellas, circunstancias que concurren en la venta de cosa arrendada, por tiempo no trascurrido en el momento de celebrarse el contrato. El dueño vende en tal caso un derecho que no tiene; el comprador lo recibe de quien no es su dueño, y el arrendatario que lo adquirió á título oneroso, y lo posee al amparo de la ley, lo pierde, porque los romanos, fidelísimos observantes de sus fórmulas y tradiciones jurídicas, creyeron deber calificar como personal el derecho de arrendamiento.

Tan notoria injusticia dió sin duda lugar á que nuestra ley de Partida negara al comprador semejante derecho, cuando mediara un arrendamiento vitalicio ó perpétuo, conformándose con la opinion de los más célebres glosadores de las leyes romanas, y á que muchos de nuestros más celebres intérpretes extendieran esta restriccion, aun contra el texto expreso de la misma ley, á las enajenaciones de prédios arrendados por diez ó más años en Castilla, y por cinco en Cataluña. Deseosos estos intérpretes de conciliar con la justicia la personalidad del derecho de arrendamiento, entendieron que cuando se celebraba este contrato por largo tiempo, equivalia al enfiteúsis, conferia un derecho real, *útil* por lo ménos, y ampararon al arrendatario contra el despojo del nuevo adquirente.

Inspiradas del mismo sentimiento de justicia la mayor parte de las leyes extranjeras modernas, aun aquellas que han tomado por norma el derecho romano, no admiten, por regla general, que la muerte del dueño ni la enajenacion de la cosa arrendada pongan término al arrendamiento convenido solemnemente y á plazo cierto. Tal es la ley de Francia, la de Inglaterra, la de las Dos Sicilias, la de Cerdeña, la de Austria, la de Dinamarca, la de Holanda y la de otros Estados: solo en Prusia, en el Canton

de Vaud, en Baviera, en Suecia y en algun otro país ménos importante, se acaba el arrendamiento por aquellas dos causas ó por alguna tan solo de ellas.

En fuerza de esta doctrina y de tan señalados ejemplos, me complazco en reconocer la justicia y la conveniencia de la base consultada, que tiene por objeto declarar la subsistencia de los arrendamientos contratados á tiempo fijo, cuando las fincas arrendadas cambien de dueño, por cualquiera de los títulos que para la traslacion del dominio, reconoce el derecho. Estos arrendamientos deben subsistir, en mi concepto, no por una parte del plazo que falte por transcurrir al verificarse la enajenacion, sino por todo el estipulado, que no se satisface con nada ménos el derecho estricto del arrendatario. Mas al alterar en este punto la legislacion actual, debe tenerse presente que esta disposicion ha de ser consecuencia de otro principio, nuevo tambien, el que atribuye carácter real al derecho de arrendamiento, pues de no hacerlo así, se incurriria en una inconsecuencia semejante á la cometida en el Código civil de Francia, donde admitida la subsistencia de aquel contrato, á pesar de la enajenacion, y no declarada de un modo terminante la *realidad* del derecho que produce, niegan esta cualidad ó dudan de ella muchos jurisconsultos, y no están de acuerdo los intérpretes acerca de cuestion tan importante. La nueva ley hipotecaria ha dado ya un paso muy avanzado en este camino, sujetando á inscripcion, como los derechos reales, los arrendamientos por seis ó más años y aquellos en que se anticipen las rentas de tres ó más, con lo que surtiendo efecto tales contratos en perjuicio de tercero, desde la fecha de su inscripcion, no podrá dejar de subsistir el derecho adquirido en virtud de ellos, á pesar de

cualquier acto de enajenacion posterior del dueño. Sólo falta completar la obra, declarando real el derecho de arrendamiento, siempre que conste por escritura pública y se inscriba en el registro, cualquiera que sea la duracion del contrato, disponiéndose en su consecuencia, que no sean parte á ponerle término, mientras esté pendiente, y salvo estipulacion contraria, ni la muerte del dueño, ni la del arrendatario, ni ningun acto de enajenacion por título singular. Este es el derecho en casi toda Europa, y uno de los medios de contribuir á la seguridad de los arrendamientos, que es como queda dicho, uno de los fines principales á que debe dirigirse la reforma.

Aún puede hacerse más, en el orden de la legislacion civil, para conseguir el mismo resultado. Segun nuestra ley de Partida, puede el dueño desahuciar al inquilino, aunque haya contrato pendiente, cuando resuelva ocupar la casa arrendada, por arruinarse la que habite, ó no pueda permanecer en ella, ni tenga otra á que trasladarse, ó cuando se casare alguno de sus hijos, ó fuere armado caballero, necesitando como cabeza de familia casa separada en que establecerse (1). Y aunque esta ley pudiera entenderse implícitamente derogada por la de 9 de Abril de 1842, que manda cumplir á la letra, las condiciones que se estipulen en los arrendamientos, una de las cuales suele ser el plazo, tambien es indudable que esta última ley tiene más bien por objeto, derogar el auto acordado de 1792, favorable á los inquilinos, que las leyes de Partida dictadas en beneficio de los dueños. Si no cumpliéndose tampoco lo estipulado, cuando por

(1) Ley 6.^a, tít. 8.^o, Partida 5.^a

enajenacion de la finca, cesa el arrendamiento, se cree, sin embargo, que la ley que esto dispone, se halla vigente, á pesar de la de 1842, hay razones para dudar por lo ménos de la derogacion de las otras leyes, que autorizan tambien al dueño en ciertos casos, á rescindir su contratos. Esta circunstancia y la de carecer hoy de todo fundamento los motivos de rescision indicados, bastan en mi concepto, para justificar una derogacion expresa de la ley que los reconoce como suficientes, para poner término á aquel contrato.

La costumbre de otorgar arrendamientos sin tiempo fijo, contribuye mucho tambien á su inestabilidad y escasa duracion. Los inquilinos suelen aceptar estos contratos en gracia de la libertad en que quedan, para abandonar la casa, si llegara á no convenirles, y los dueños, con el propósito de subir el alquiler, en la primera ocasion favorable. La ley no puede prohibir que se celebren arrendamientos, reservándose las partes la facultad de rescindirlos, cuando cualquiera de ellas lo tenga por conveniente; pero siendo de interés público la larga duracion de estos contratos, particularmente si se refieren á predios rústicos, y no debiendo suponerse que los hombres contraen obligaciones, sin un interés formal y legítimo, que rara vez suele compadecerse con la rescision inmediata de lo pactado, puede y debe la ley fijar un plazo á los arrendamientos en que no se señale ninguno, ni se estipule expresamente la rescision, á voluntad de cualquiera de los contrayentes. El mismo decreto de las Córtes de 1813 reconoce ya este principio, al declarar que el arrendamiento de prédios rústicos, en que no se estipule tiempo, no se puede rescindir sin aviso prévio de un año, lo cual equivale á disponer que tales contratos duren por lo comun aquel período. Los códigos de Fran-

cia, de Holanda, de las Dos Sicilias, de Cerdeña y el derecho comun aleman determinan que el arrendamiento de casas, en que no se estipule tiempo, dure por lo ménos, el período que sirva de tipo para cómputo de los alquileres. En casi todas las legislaciones modernas de Europa, se fijan á estos arrendamientos plazos más ó ménos largos, segun que la finca así arrendada sea rústica ó urbana. En Inglaterra el contrato llamado *lease*, que equivale á nuestro arrendamiento, puede estipularse por tiempo indeterminado, aunque muy rara vez se hace de este modo; de año en año, en cuyo caso se perpetúa hasta que cualquiera de los contrayentes denuncie el deshaucio, con seis meses de anticipacion, y es la forma más usada; y á plazo fijo, con la circunstancia de que, para considerar hecho así un arrendamiento, basta la presuncion, y la de producir tal contrato una carga real sobre el inmueble, y de conferir al arrendatario una participacion en la propiedad de él, la cual puede enajenarse y trasmitirse á un tercero, por otro contrato ó por última voluntad. Tanto procura allí la ley la duracion de los arrendamientos, que por dos estatutos publicados en 1856, se ha concedido á los usufructuarios vitalicios el derecho de arrendar sus fincas por plazo de veintiun años, obligando al sucesor á pasar por este contrato, con tal de que se haya otorgado escritura pública, y reservándosele las rentas correspondientes, así como el derecho de desahuciar al arrendatario, si deteriorare la finca ó retardare el pago del alquiler. Los mismos estatutos permiten tambien al usufructuario arrendar con intervencion del tribunal de la Cancillería, por cuarenta años, las minas, las aguas y los molinos movidos por éstas; por sesenta años las fincas cuya reparacion se encargue de hacer el inquilino; por noventa y nueve años los prédios que se arrien-

den, con la obligacion de que el arrendatario edifique en ellos, y por más tiempo aún, si el tribunal reconociere ser esto costumbre del lugar ó provechoso para la finca (1).

Desenvolviendo el principio reconocido en la ley citada de 1813, debiérase, pues, señalar un plazo á todo arrendamiento, en que no se hubiese estipulado, pero no inflexible, ni comun á todas las fincas, sino diferente, segun su naturaleza de rústicas ó urbanas y proporcionado al período que sirva de tipo á la renta y al uso á que aquellas se destinen. El de un año en los prédios rústicos no es conveniente en todos los casos, porque suponiendo que el propósito del colono sea por lo ménos recoger una cosecha ó el producto del primer capital que invierta en la tierra, hay cultivos y prédios en que esto exige más largo tiempo. Ni la forma de cultivo más generalmente adoptada en nuestro país, permite recoger en un año todo el fruto de las heredades de siembra, ni el colono prudente suele librar la suerte de su especulacion en una sola cosecha. Convendria, por lo tanto, extender el plazo de la ley de 1813 á tres ó cuatro años por lo ménos, en las heredades de labor, y á más tiempo en las otras, atendidas la especie de cultivo que requieran y la naturaleza de sus productos. En cuanto á las casas, pudiérase tambien señalar al arrendamiento sin tiempo fijo, un plazo proporcionado, segun el uso á que se destinen y el período que se haya tomado por tipo, para regular el alquiler. En las destinadas meramente á habitacion, deberia ser este plazo más breve, como, por ejemplo, el mismo período, tipo del alquiler, no bajando de treinta dias; y en las fincas destinadas á fábricas,

(1) WILLIAMS. Principles of the real property. Part. 4.^a cap. 1.^o

tiendas ó establecimientos públicos, un plazo mucho más largo, como dos ó tres ó más de estos períodos, segun sea la clase de establecimiento y el costo de su traslacion. Con esto, ni se menoscabaria el derecho del propietario, ni sufriria perjuicio ninguno de los contrayentes, toda vez que no se les privaria de la facultad de estipular otro plazo diferente que les convenga, ó la condicion de poner fin al contrato á voluntad de cualquiera de ellos.

Estas consideraciones son tambien aplicables á la próroga de los arrendamientos por la tácita voluntad de las partes. La ley presume con mucha razon, que cuando el arrendatario permanece en la finca arrendada, concluido el tiempo del contrato, sin dar á conocer su intencion de abandonarla y el dueño se lo consiente, sin significar la suya de despedirle, queda renovado por este solo hecho, el arrendamiento anterior, bajo las mismas condiciones. Pero al fijar la duracion de este nuevo contrato, no satisfacen á su propio objeto, por guardar consecuencia con la regla establecida para los arrendamientos sin tiempo fijo. Entendiéndose estos obligatorios por un año solamente, cuando se refieren á un prédio rústico y solo por los cuarenta dias del desahucio, cuando el prédio es urbano, natural era que se sujetara á los mismos plazos el arrendamiento tácito, que por serlo, carece de toda fijacion de tiempo. Mas si los arrendamientos expresos, en que se omite esta circunstancia, han de sujetarse á otra regla, en cuanto á su duracion, será forzoso aplicar la misma á los que se renueven por ministerio de la ley y el tácito consentimiento de los contrayentes. Si aquellos deben durar uno ó más meses, ó tres ó más años, segun la naturaleza del prédio arrendado, el uso á que este se destine y el período que sirva de tipo á la renta, porque de estas circunstancias combinadas puede in-

ferirse la intencion de los contrayentes acerca del tiempo, por el cual piensan ocupar el uno y ceder el otro la finca, lo mismo deben durar estos otros arrendamientos, puesto que en ellos hay que interpretar tambien la voluntad de los contrayentès y puede esta inferirse de idénticas circunstancias.

Todas las legislaciones de Europa renocen esta especie de contrato, aunque con alguna variedad en cuanto al término de su duracion. El Código francés le señala, si la finca es urbana, el término por el cual sea costumbre hacer los arrendamientos en el lugar, y si rústica, el tiempo necesario para recoger la cosecha, como en los arrendamientos convenidos sin plazo fijo. Esta misma regla siguen otros varios Códigos publicados con posterioridad al francés. Los de Austria, de Argovia, de Vaud y de Berna entienden renovado el contrato por otro período igual al que acabe de transcurrir, pero sin que en ningun caso, pueda el nuevo término exceder de un año. Este último plazo señalan las leyes de Inglaterra, Prusia, Módena y Portugal; y otras como las de Suecia y Parma, el término que en cada lugar se acostumbre. Pero el sistema más lógico y más conforme con su objeto, es el francés y el de los demás Códigos modernos, que en este punto le siguen, pues considerando como verbal este arrendamiento, le aplican las reglas establecidas para los de su clase.

La prohibicion de subarrendar es otra de las causas que contribuyen á la brevedad de los arrendamientos. Temerosos los arrendatarios de que, si llega á no convenirles la finca arrendada, no se podrán eximir de la obligacion de ocuparla y de pagarla, no suelen aceptar fácilmente los arrendamientos largos, lo cual aumenta la facilidad de los dueños para subir los alquileres con mayor frecuencia. Si aque-

llos tuvieran la seguridad de poder utilizar sus arrendamientos, cuando no les conviniesen, exigirían por regla general, plazos más largos.

La ley romana, adoptada entre nosotros como jurisprudencia, autorizaba al arrendatario para subarrendar á otra persona igualmente idónea y para el mismo uso á que estuviese destinada la finca, á ménos que en el contrato se hubiera estipulado lo contrario (1). Pero como los subarriendos fuesen ocasion de granjería para los arrendatarios, y de subida en las rentas y alquileres, la mayoría de los informantes en el expediente de ley agraria, de que antes se ha hecho mérito, propusieron su prohibicion, como medida favorable á la agricultura. No se adoptó ésta por entonces, en cuanto á las fincas rústicas; pero el auto acordado en 1792 la dictó en cuanto á las urbanas, salvo el caso de que el dueño consintiera en el subarriendo; y la ley de 1813 la hizo despues extensiva á los mismos prédios rústicos, con igual limitacion. Así, de ser la facultad de subarrendar la regla y la prohibicion de hacerlo su excepcion, vino esta á convertirse en regla y en excepcion aquella facultad.

Es la potestad de subarrendar, si bien se considera, una consecuencia necesaria de la calidad del derecho adquirido por virtud del arrendamiento. Si este derecho es real por su naturaleza, esté ó no declarado así explícitamente, envuelve el de ser transmitido por aquel que lo disfruta, con entera independencia del cedente ó propietario. Al arrendar una finca, se desprende el dueño de la facultad de disfrutarla, cediéndola á un tercero, mediante la merced convenida, y es propia de todo derecho así

(1) L. *Nemo*. Cód. tit. De *Locati et*. ANT. GOMEZ VAR. Resolut. tom. 2, n. 11.

adquirido, la calidad de trasmisible, salva estipulación contraria. Así como el propietario puede enajenar su finca, cuando le convenga, sin menoscabo del derecho ni del interés del arrendatario, siempre que el comprador ó adquirente quede obligado á pasar por el arrendamiento, así el mismo arrendatario debe tener la facultad de ceder su derecho, sin usurpar por eso el del dueño. En el primer caso, queda á salvo todo lo que al arrendatario corresponde, que es el disfrute de la finca; y en el segundo, todo lo que pertenece al dueño, que es la merced convenida y la libre disposición de su hacienda, una vez terminado el contrato que la obliga. Ocasiones hay, sin embargo, en que no es indiferente para el dueño la persona del arrendatario, toda vez que de ser una ú otra, puede depender el bueno ó mal trato ó el mejor ó peor cultivo de la finca, aunque no el uso de ella, porque nunca podría cambiarlo por sí el subarrendatario, ni la facilidad del cobro de la renta, puesto que siempre quedaria obligado á su pago el arrendatario. Pero en su mano tiene el dueño el remedio de aquel peligro, bien reservándose la facultad de excluir al subarrendatario que no le convenga, sin dar razon de su negativa, ó bien consignando en el contrato la prohibición absoluta de subarrendar, sin su consentimiento, del mismo modo que el vendedor podría convenir con el comprador las restricciones que juzgara conveniente de la facultad de enajenar la cosa vendida. Mas cuando el dueño no se haya reservado aquel derecho, debe presumir la ley que le es indiferente la persona del arrendatario, toda vez que cumpla las condiciones del contrato, y que no hay motivo para que los derechos nacidos de este pierdan la comunicabilidad propia de su naturaleza.

Este, que era nuestro antiguo derecho, es tam-

bien el establecido en la mayor parte de las naciones de Europa. El Código francés, el de las Dos Sicilias y el de Austria autorizan los subarriendos, salvo estipulacion contraria entre los contrayentes. Lo mismo disponen el derecho comun aleman y las leyes de Módena y Noruega. En Inglaterra y en Suecia se puede ceder el arriendo, con la condicion de que el concesionario sea persona acepta al dueño. En Prusia no se puede subarrendar sin licencia del propietario; pero si este la niega sin fundado motivo, puede el arrendatario rescindir su contrato. Solamente en algunos cantones suizos se encuentra erigida en regla la prohibicion de subarrendar sin licencia del dueño y en excepcion la facultad de hacerlo.

VII.

MEDIDAS ADMINISTRATIVAS DE CARÁCTER TRANSITORIO QUE CONTRIBUIRÍAN Á LA BAJA DE LOS ALQUILERES Y Á REMOVER LAS CAUSAS DE SU CARESTÍA.

Tales son las reformas en la legislacion civil, que contribuirían á la mayor seguridad y duracion de los arrendamientos. Si bien hay otras que hacer en ella, no me cumple indicarlás, no dirigiéndose al mismo fin, ni habiendo sido objeto de la consulta. Pero se dirá tal vez: y si los dueños de fincas se reservan en los contratos de arrendamiento que celebren, la facultad de enajenarlas, sin obligar al adquirente á pasar por tales contratos y fijan para su duracion plazos brevísimos, ó estipulan la no fijacion de plazo, á fin de estar siempre en aptitud de subir las rentas, y evitan con el aviso prévio, la tácita renovacion de los arrendamientos y se reservan asimismo la facultad de ocupar la finca cuando para sí la necesiten, y prohiben todo subarriendo, ¿cuál será la eficacia de estas reformas? Si por la

escasez de fincas arrendables, consintieran los inquilinos todas estas condiciones, no darian ciertamente las medidas propuestas el resultado apetecido; pero esto revelaria la existencia de una crisis local y pasajera, resultado del desnivel entre el número de la poblacion y el de los edificios, para cuyo mal no hay en la legislacion comun, dictada con relacion á tiempos normales, remedios directos y eficaces. Ni convendria tampoco que para casos nada frecuentes, estableciera la ley comun sus disposiciones, porque de seguro no serian adecuadas, luego que pasada la crisis, se restableciera el nivel de los intereses. Lo único que puede pedirse á la legislacion comun, es que en estas circunstancias extraordinarias, no contribuya á agravar el mal con disposiciones que en las ordinarias no sean indispensables. Fundado precisamente en estas consideraciones, no me limito á proponer las indicadas reformas en la legislacion civil, y discurro otros remedios de carácter administrativo y transitorio.

La escasez general y relativa de edificios en poblaciones determinadas, es la causa principal de su carestía y del uso poco equitativo que hacen de su derecho algunos propietarios. Es la causa principal, no la única, toda vez que hay otras generales que han encarecido y vienen encareciendo todas las mercancías, lo cual sea un mal ó sea un bien, es un fenómeno inevitable. El remedio más eficaz y directo de la subida de los alquileres que sea consecuencia de la falta de casas, seria por lo tanto, aumentar el número de las existentes, hasta ponerlo en proporcion con el vecindario. Para ello deberian adoptarse medios indirectos de promover la nueva edificacion, suspendiendo entre tanto toda medida de que pudiera resultar el encarecimiento de los edificios existentes.

Mucho ha hecho ya la Administracion promoviendo el ensanche de algunas grandes poblaciones, y particularmente el de la córte; pero no lo bastante para que esta medida reduzca todo lo posible el precio de los alquileres. Aumentándose el número de casas, habrá más libertad moral en la contratacion de ellas y serán ménos exigentes los dueños en procurar su lucro; pero si los costos de la edificacion no se disminuyen, y por el contrario crecen, no podrán los mismos dueños reducir ó dejar de aumentar los alquileres en proporcion análoga, porque el precio de todas las cosas tiene su límite natural en el coste de la produccion, del cual no desciende sino en los momentos de crisis. La edificacion es cada dia más costosa, no sólo porque se haya encarecido la produccion de los materiales y la mano de obra, sino tambien porque tienen aquellos un sobreprecio considerable, debido á los derechos con que está gravada su introduccion en algunas ciudades, y con especialidad en Madrid, donde en vez de disminuirse estos derechos, como lo exigia la necesidad de nuevos edificios, se han aumentado considerablemente en estos últimos años. Así es, que en vez de promoverse la nueva edificacion, poniéndola al alcance del mayor número de fortunas posible, se han opuesto á ella graves obstáculos: y en vez de procurarse la baratura de los nuevos edificios y de sus alquileres, se ha contribuido indirectamente á encarecerlos. En estos dias, sin embargo, acaba de publicarse un nuevo arancel, en el cual aparecen notablemente rebajados los derechos que al fisco pagaban los materiales de construccion; pero continuando los derechos municipales no ménos gravosos, no dará su fruto la reforma, mientras que estos no se modifiquen ó desaparezcan del todo. En vano será ensanchar las poblaciones,

si siendo proporcionalmente más costosos los edificios nuevos que los existentes, no pueden competir con ellos en cuanto á la baratura de sus alquileres. Pero exentas de todo derecho de entrada las primeras materias para la edificación, se reduciría el costo de esta, al ménos en la parte correspondiente á aquellos derechos, y bajarían igualmente los alquileres de los nuevos edificios, luego que su número estuviese en la debida proporción con el vecindario.

También han de dificultar y encarecer en gran manera la nueva edificación, en los terrenos destinados al ensanche de la córte, algunas de las reglas de policía urbana á que deberán sujetarse los constructores, segun las ordenanzas recientemente decretadas por la Administracion local. Siendo tan necesario y urgente aumentar el número de viviendas, es forzoso estimular á fabricarlas, ofreciendo para ello todas las facilidades compatibles con los intereses generales, cuya defensa y vigilancia están encomendadas á la Administracion. Pudiera padecer la salud pública, si los nuevos edificios no tuvieran la indispensable solidez ó carecieran de la ventilacion, de la luz ó del espacio necesarios para la vida de sus habitantes. Sufriria el aspecto público y no se aprovecharia bien el terreno edificable, con perjuicio del vecindario, si se levantasen los nuevos edificios sin regularidad ni órden, prescindiendo de formar con ellos anchas y cómodas calles y plazas ventiladas, combinadas hábilmente para el tránsito y comunicacion del público. La Administracion, en su consecuencia, debe procurar que por una insensata y mal entendida codicia, no se construyan edificios, que amenacen con su ruina, la vida de los transeuntes: que no se alquilen como viviendas, lugares mal sanos, por falta de ventilacion ó de espacio, y que las casas nuevas se sujeten á

alineaciones preestablecidas, guardando entre sí la armonía necesaria, en cuanto no ofendan gravemente el aspecto público.

Pero una vez asegurados estos intereses, nada más tiene derecho á hacer la Administracion y para nada más puede intervenir en el uso de la propiedad privada, sin grave violacion de sus derechos. La Administracion local de Madrid ha debido pues ofrecer a los nuevos edificadores todas las facilidades y estímulos compatibles con la defensa de aquellos intereses; pero en vez de hacerlo así, y juzgando equivocadamente garantizarlos mejor, ha dictado algunas reglas para la nueva edificacion, que habrán de embarazarla y encarecerla. Para que los alquileres de las nuevas casas fueran ménos crecidos y contribuyeran á reducir el de las antiguas, convendria que se aumentase el número de sus constructores, poniéndose la nueva edificacion al alcance de las más pequeñas fortunas que sea posible. Deberíase con este fin, procurar que los grandes capitalistas no monopolizaran las nuevas construcciones, permitiendo hacerlas de manera, que ofreciesen útil empleo á capitales relativamente cortos, bien no limitando de un modo inflexible la altura en los edificios, ó bien señalando como espacio mínimo para fabricarlos, el absolutamente preciso para la sana vivienda de una familia pobre, y como condiciones de construccion, las indispensables para su solidez ordinaria. Pero cuando esto era lo más que podia hacer la Administracion, sin menoscabo de la propiedad, y lo ménos con que podia contribuir á las nuevas edificaciones, impone tales reglas para ellas y exige requisitos tales de solidez y grandeza, en las casas que de nuevo se construyan, que solo los fuertes capitalistas ó las grandes compañías podrán hacerlas. La edi-

ficacion por lo tanto continuará siendo muy costosa, y monopolizada además la especulacion, los alquileres bajarán poco é influirán ménos en la baja general de los de los otros edificios. Ya que ha de ensancharse tanto el perímetro de la corte, ¿por qué no habia de procurarse en lo posible, que el actual sistema de viviendas aglomeradas en unos mismos edificios, fuese cambiando, á fin de que cada familia pudiese habitar sola una casa? Si el hombre opulento levanta un palacio para su lujosa habitacion, y si el capitalista más codicioso fabrica una casa para vivir como en comunidad con numerosos inquilinos, ¿por qué las familias medianamente acomodadas no habian de poder vivir tambien sin lujo, pero con independenciam, ocupando un solo edificio con el espacio que exigieran sus necesidades? ¿Por qué han de ser tan inflexibles las reglas á que deberá sujetarse la nueva edificacion, que solo puedan tomar parte en ella, los que posean los cuantiosos medios, que exige la construccion de casas en que han de vivir muchas y numerosas familias? ¿Por qué se aleja de este modo la concurrencia de constructores, cuando lo que más importa hoy, es promoverla, á fin de que bajen en su consecuencia los alquileres?

El alto precio de los terrenos es motivo tambien del subido coste de la edificacion y del exceso consiguiente de los arrendamientos. La Administracion no puede obligar á vender por un precio determinado los solares de propiedad privada; pero aquellos que le pertenecen y cuya enajenacion dispone, ¿por qué no habian de ser vendidos de modo que resultase ménos costosa su edificacion? No aconsejaré que se regalen estos terrenos á los particulares, ni mucho ménos que se construya en ellos, por cuenta de la Administracion; pero si se

cedieran á censo reservativo, por un rédito módico, con la obligacion de levantar en un breve período, edificios de la especie que en cada lugar fueran más necesarios, y con la de arrendarlos bajo condiciones determinadas, más favorables á los inquilinos que las que suelen exigir algunos propietarios, estas nuevas habitaciones competirian ventajosamente con las antiguas, tanto por el coste menor de su edificacion, cuanto por las circunstancias favorables de su arrendamiento. Estos censos deberian redimirse necesariamente en un largo período de tiempo, mediante la entrega sucesiva y periódica de su capital. La licitacion para adquirir tales terrenos no deberia tener por objeto sacar de ellos el mayor lucro, sino obtener el menor alquiler posible para los inquilinos, dadas iguales condiciones de edificacion, por cada pié de terreno. Así, sin dejar de aprovecharse ventajosamente los solares edificables de dominio público, se les daria el destino más adecuado para combatir la carestía actual de las habitaciones.

Pero todas estas providencias serian ineficaces, si la Administracion no suspendiera la ejecucion de otras, que siendo muy laudables en sí mismas, contribuyen sin embargo, á agravar mucho el mal, en las actuales circunstancias. Al mismo tiempo que al ensanche de las poblaciones, dedica la Administracion su cuidado y sus capitales á la reedificacion y embellecimiento del interior de ellas, abriendo nuevas calles y plazas y levantando soberbios edificios, donde antes los habia modestos ó mezquinos. Estas grandes obras que aumentan sin duda alguna la riqueza pública y dan una muy alta idea de la civilizacion de un pueblo, contribuyen, por otra parte, en las actuales circunstancias, á la carestía que se lamenta, por la manera con que se ejecutan.

Para llevarlas á efecto, empiézase por expropiar á los dueños, lo cual obliga á pagar por los terrenos un precio muy superior al que valen. Indemnízase despues espléndidamente á los inquilinos industriales de las casas expropiadas de los perjuicios que sufren por su traslacion á otras, aunque sus arrendamientos no sean á plazo fijo y pendiente; y el importe de esta cuantiosa indemnizacion debe necesariamente acumularse al costo de los terrenos. Derribanse luego, no sólo edificios ruinosos ó de poco valor, sino sólidas y lujosas casas recién construidas tal vez, y que al desaparecer se llevan consigo todo el capital que representan su construccion, sus materiales (excepto en la pequeña parte en que pueden ser aprovechados), y el costo del derribo, cuyo capital debe agregarse tambien al valor de los solares. Por último, se procede á la edificacion, la cual por ser simultánea, exige la cooperacion de un gran número de industriales y obreros, hace crecer la demanda de ellos y encarece por lo tanto, el precio de la mano de obra y de los jornales. Así es que por este sistema, tienen los nuevos edificios sobre su costo natural, otro muy considerable, nacido de pasajeras circunstancias, del cual se libran los construidos antes ó fuera de la influencia de estas.

Concluida la nueva edificacion, llega el momento de decidir quién ha de pagar este sobrecosto. Si las casas abundan, y por ello no pueden alquilarse los nuevos edificios por más precio que el corriente, ó sea el que corresponderia, habiendo sido construidos en circunstancias ordinarias, perderán los dueños todo el capital representado por el sobrecosto. Si escasean las habitaciones, y en su consecuencia pueden los dueños obtener de las recién construidas, las utilidades correspondientes á todo el capital invertido en ellas, los inquilinos sufrirán la pérdida,

pagando más caros los alquileres de fincas que, construidas en circunstancias ordinarias, podrían ocupar por ménos precio.

Todavía este mal no sería tan grave, si la carestía se limitara á los nuevos edificios, pero por desgracia, tampoco sucede así. Sabido es que la renta territorial va creciendo á medida que se va extendiendo el cultivo á tierras de inferior calidad, ó sea á aquellas en que la producción es relativamente más costosa, porque todo lo que gasta de más el colono que labra estas tierras y se ahorra el que cultiva las de superior calidad, es un valor que cede en beneficio del dueño. Es también un hecho notorio, que cuanto más costosa viene á ser la producción de una mercancía, tanto mayor ganancia realizan aquellos que ya la poseen, producida con menor costo. Pues una cosa parecida, aunque no idéntica, sucede respecto á los edificios. Cuando á la vez se construyen muchos nuevos, con mayor costo que el ordinario y suben en su consecuencia sus alquileres, estos por la natural é irresistible tendencia de todos los precios á su nivelación, vienen á regular al cabo, todos los demás alquileres. Porque si hay inquilinos que paguen por las nuevas casas los precios subidos correspondientes á su costo, lo que satisfacen de más sobre los precios antiguos, es lo que vienen á ahorrarse los inquilinos, que ocupando las casas anteriores, no tienen necesidad de buscar las nuevas, y lo que los dueños no tardan en exigirles como aumento de sus actuales rentas, luego que tienen ocasión de hacerlo. Así es que el sistema de simultáneas y costosas edificaciones en parajes ya edificados, viene á aumentar la carestía de todas las viviendas á costa de los inquilinos y á regalar á los antiguos propietarios el incremento consiguiente del valor y de la renta de sus fincas.

Muy lejos estoy, sin embargo, del propósito de condenar las mejoras que se proyecten en las grandes poblaciones para su embellecimiento y la comodidad de su vecindario: pero convencido de que verificadas á la vez y con premura, contribuirán á agravar la crisis que atravesamos, creo que deberian ejecutarse lenta y gradualmente, así como las de verdadero ensanche de las mismas poblaciones, siempre que se verificaran del modo antes indicado, deberian llevarse á efecto en el menor tiempo posible. Ejecutadas aquellas sucesivamente ó cuando se haya disminuido la escasez actual de habitaciones, no ofrecerán peligro, así como verificadas estas desde luego y en el plazo más breve posible, contribuirán eficazmente á remediar los males de la carestía.

Resumiendo, por último, mi parecer, opino:

1.º Que si bien el legislador no tiene en su mano remedios directos é infalibles, que hagan desaparecer el conflicto que se lamenta entre los intereses de los propietarios y los de los inquilinos, puede aplicar algunos indirectos y eficaces que contribuyan á desvirtuarlo,

2.º Que estos remedios pueden procurarse con ciertas reformas en la legislación civil y con medidas administrativas de carácter transitorio.

3.º Que seria conveniente, no solo la reforma de la ley de 9 de Abril de 1842, sino tambien la de otras leyes más antiguas sobre la misma materia, pero todas, partiendo de la base de la libre contratacion y de la facultad declarada á los dueños de arrendar sus fincas libremente.

4.º Que esta reforma no deberia limitarse á poblaciones determinadas, ni á los arrendamientos de casas destinadas á tiendas ó establecimientos públicos, sino ser general á toda la nacion y á toda clase de edificios, y aun tambien á los arrendamien-

tos de fincas rústicas, en la parte en que sea necesaria.

5.º Que la reforma debería tener por objeto dar mayor seguridad y duración á los arrendamientos, para lo cual sería necesario convertir en *real* el derecho adquirido en virtud de este contrato por el arrendatario, y no solo convendría, sino que sería de rigurosa justicia, declararlo subsistente todo el tiempo de su convenida duración, aunque entre tanto, la finca cambie de dueño.

6.º Que con el mismo fin, deberían declararse expresamente derogadas las leyes antiguas, que admiten como causas para la rescisión de tales contratos, la necesidad que tenga el dueño de ocupar la casa arrendada por sí ó por alguno de sus hijos.

7.º Que debería fijarse un plazo á los arrendamientos, en que las partes no lo estipulasen, cuando estas no se reservaran la facultad de rescindirlos, al arbitrio de cualquiera de ellas, cuyo plazo podría ser más ó menos largo, según el uso á que se destinara la finca arrendada y el período de tiempo que sirviera de tipo á su renta; y debería ser aplicable en todo caso, á los arrendamientos que se proroguen por el tácito consentimiento de los contrayentes.

8.º Que se conceda á los arrendatarios la facultad de subarrendar, siempre que no se altere por ello, el uso á que estuvieren destinadas las fincas, á menos que por el contrato queden privados de este derecho.

9.º Que sin menoscabo del derecho de propiedad, y sin retroceder en principio al sistema injusto, antieconómico é ineficaz de la tasa, no se podría obligar á los propietarios á no subir los alquileres de las tiendas y locales destinados á la industria, sino en proporción al incremento que tuvieran los de las habitaciones comprendidas en el mismo edificio.

10. Que sin incurrir en los mismos inconvenientes, no se pueden fijar reglas para la subida de los alquileres, cuando las fincas arrendadas aumentan su valor, á consecuencia de mejoras hechas por el dueño ó de causas independientes de la voluntad de este y de la del arrendatario.

11. Que sin mengua de la justa libertad del dominio y del derecho que tiene todo propietario para elegir las personas con quienes ha de obligarse por medio de sus contratos, no se puede conceder al arrendatario industrial el beneficio de tanteo.

12. Que en el supuesto de no admitirse en ningun caso la tasa forzosa de los alquileres, no tiene objeto la institucion de los Consejos de *hombres buenos* ó *prud-hommes*, que entiendan en las cuestiones que se susciten entre dueños é inquilinos.

13. Que las medidas administrativas deberian dirigirse á promover y á abaratar la nueva edificacion, sobre todo en el ensanche de las ciudades populosas, poniéndola al alcance de medianas fortunas en cuanto la salud pública y el interés comun lo permitan, influyendo indirectamente en la reduccion de los alquileres, y removiendo las causas que pueden contribuir á su incremento.

14. Que con este objeto, deberian suprimirse ó reducirse cuanto más sea posible, los derechos de entrada de los materiales de construccion: facilitar y abaratar su transporte, mejorando los caminos que conduzcan á los lugares en que se producen: formar nuevos centros de poblacion en el ensanche de Madrid, llevando á él los edificios públicos, siempre que esto pueda hacerse sin perjuicio del Erario; y ceder á censo reservativo redimible por partes, los terrenos edificables de que la Administracion pueda disponer, en las grandes poblaciones que necesitan ensanche, pero adjudicándolos á los que con iguales

condiciones de construcción, ofrezcan arrendar á precios más reducidos, los nuevos edificios de la clase que sea más necesaria.

15. Por último, que para no aumentar la carestía de los alquileres, no se lleven á efecto las obras costosas de nueva edificación en terrenos ya edificados en el interior de las ciudades populosas, sino lenta y sucesivamente, ó cuando acrecentado suficientemente el número de habitaciones, desaparezca aquel peligro.

No discurre providencias más eficaces para remediar el mal que se lamenta, sin incurrir con ellas en otros más graves inconvenientes. Las indicadas podrán no surtir su efecto tan pronto como fuera de desear, pero no hay mal que se cure radicalmente, sin el auxilio del tiempo, ni remedio prudente que no necesite su ayuda para obrar sobre el enfermo. En el hombre, como en la sociedad, la fuerza de la naturaleza es el primer agente de su curación; las leyes económicas como las físicas, aun abandonadas á sí mismas, pugnan siempre por el restablecimiento de la salud del paciente; la ciencia del médico, como la del legislador, consiste sólo en ayudarlas en aquella saludable tendencia.

V.

DE LA CENTRALIZACION ADMINISTRATIVA.⁽¹⁾

I.

DIVERSOS SISTEMAS DE ORGANIZACION ADMINISTRATIVA EN SUS RELACIONES CON LA ECONOMÍA POLÍTICA.

La ciencia administrativa es la que investiga y da á conocer los principios y reglas fundadas en la experiencia y en la justicia, segun las cuales se deben regir y fomentar los intereses públicos y la que determina los deberes del Gobierno y de los individuos respecto á la sociedad, y los de la sociedad y los individuos respecto al Gobierno, en todo aquello que tiene relacion con los intereses comunes y no es del dominio de las leyes civiles ó penales, de la religion ni del derecho político. Dispútanse hoy el dominio de esta ciencia tres diversos sistemas, que se diferencian en puntos esenciales relativos al límite de la autoridad pública. Así es, que todas las cuestiones entre las varias escuelas administrativas, se podrian reducir á una sola, que las abrace y comprenda, á saber: cuál es el límite de la competencia

(1) Publicado por primera vez en 1850, en el tomo 8.º del *Derecho moderno*.

de la Administracion, en el manejo de los intereses públicos y cuál el de sus obligaciones con la sociedad y con los individuos.

Este problema lo resuelve de un modo diverso en cada uno de los tres sistemas indicados. La escuela que llamaremos de los economistas, por traer su origen de las doctrinas económicas del último siglo, es la que más restringe la competencia de la Administracion; la escuela que puede llamarse de los políticos, porque no admite los principios de la ciencia que sirven de base á los anteriores, sino en cuanto los cree compatibles con los intereses políticos del momento, ensancha más la esfera de la autoridad administrativa; la escuela socialista, por último, lleva la accion de la autoridad hasta los más pequeños intereses, con menoscabo de la libertad individual. Hasta ahora no se han fijado con precision las diferencias entre estos tres sistemas, y es muy importante tener de ellos una idea cabal y distinta, porque envuelven el gérmen de las más graves cuestiones sociales que se agitan hoy en el mundo.

Los economistas sostienen que los intereses sociales son esencialmente armónicos entre sí; de modo que, abandonados á sí mismos, y sin más direccion que la de su propia naturaleza, aunque parezcan contradictorios y lo sean en algunos momentos, acaban por armonizarse y ponerse de acuerdo. Así el interés del fabricante consiste en pagar al obrero un corto jornal; el interés del obrero es ganar el jornal más crecido que sea posible; estos dos intereses tienen las apariencias de estar en contradiccion; pero la ley de la concurrencia llega á armonizarlos, porque si bien es cierto que la baja de los jornales disminuye los costos de la produccion, tambien lo es que esta disminucion produce otra análoga en el valor en cambio de los mismos productos, y por consiguiente, el

interés de pagar poco salario está limitado por el de vender caros los productos. Si las utilidades del fabricante fuesen proporcionales exclusivamente al costo de la fabricacion, serian ciertamente contradictorios sus intereses con los del operario; pero dependiendo aquellas utilidades de otras causas, que están en armonía con la ganancia de estos últimos, en llegando la contradiccion á cierto punto, desaparece. Los jornales son más baratos allí donde, dada la igualdad de concurrencia de trabajadores, cuestan ménos los alimentos, y como el precio de estos suele estar en proporcion con el de los demás productos, resulta que el fabricante que gastara ménos en salarios, seria el que sacara ménos utilidades. Mas aunque esto no fuera así, de la contradiccion entre los intereses del obrero y los del fabricante resultaria la armonía entre ambos, porque las dos se limitan mutuamente, por la recíproca concurrencia; ni el uno puede reducir todo lo que deseara el precio de los jornales, ni el otro puede hacerlo subir todo cuanto apetece.

El interés del productor parece tambien contradictorio con el del consumidor, pues el del uno consiste en vender caro y el del otro en comprar barato. Pero ambos tienen un límite; el primero quiere vender caro, en cuanto esto no le obligue á comprar caras tambien todas las demás cosas que necesita y no produce; el segundo quiere comprar barato en cuanto esto no sea señal de que tiene que vender baratas todas las cosas que produce, para el consumo de los demás. Y como en la sociedad, todos somos á la vez productores y consumidores, y guardan cierta proporcion entre sí los precios de todas las cosas útiles, el interés exclusivo del consumidor está limitado por el del productor y viceversa; de lo cual resulta la armonía entre ambos intereses.

Lo mismo sucede entre el propietario y el arrendatario y en todas las demás clases de la sociedad, cuyos intereses parecen tambien contradictorios. Cuando el bajo precio de todas las cosas, así de los productos manufacturados, como de los jornales, como de los arrendamientos, proviene de circunstancias extraordinarias, que arguyen desequilibrio entre la produccion y el consumo, es señal infalible de una carestía próxima y desastrosa. Si el precio del trigo, por ejemplo, baja tanto en un año que no cubre los costos de la produccion, al siguiente dejarán los labradores sin cultivo, una parte de sus tierras, la produccion será inferior al consumo y la carestía del pan inevitable. Se ha observado hasta ahora que cuando el consumo excede á la produccion en un quinto ó ménos, es doble ó más que doble el valor del producto que escasea. Siendo esto así, ¿será cierto que el verdadero interés del consumidor consista en que baje indefinidamente el precio de los artículos que consume? Por la misma razon, la baja extraordinaria del precio de un artículo sucede á su gran carestía. Si el valor del trigo se desnivela en un año con el de las demás cosas, al siguiente acuden á su produccion y acopio, capitales que estaban destinados antes á otras industrias, la oferta excede en mucho á la demanda y á la carestía sucede una baratura que arruina á los productores. ¿Consistirá, pues, el interés bien entendido de estos en hacer pagar á los consumidores el precio más alto posible? Cuando los jornales suben tanto, que aumentan considerablemente el costo de la produccion, disminuyendo ó haciendo desaparecer las utilidades del fabricante, si el consumo no se aumenta en la misma proporcion, sube, como es natural, el precio de los artículos fabricados; mengua por consiguiente, la demanda de ellos, se disminuye

de sus resultas, la produccion, quedan desocupados muchos obreros, se aumenta la oferta del trabajo, y como consecuencia de todo, sucede á la carestía de los jornales, una baratura ruinosa. ¿Es esto lo que conviene al trabajador? Si los propietarios de tierras se propusieran subir sus rentas de modo que absorbieran todas las utilidades del arrendatario, los capitales destinados á la agricultura buscarian otra ocupacion, se disminuiria el cultivo, menguaria la demanda de tierras, y á la carestía de ellas sucederia su menosprecio. En el caso contrario, si los dueños de tierras no encontraran utilidad en arrendarlas para el cultivo, las destinarian á pastos ó las cultivarian por sí mismos, con lo cual, disminuyéndose la oferta de este artículo, tendrian que pagarlo mucho más caro los arrendatarios. ¿Es esto lo que conviene á los propietarios ó á los cultivadores? Así, pues, los intereses de las varias clases que componen la sociedad, abandonados á su propio impulso, se limitan recíprocamente y producen la armonía social, que no se conseguiria, si un poder superior tratara de dirigirlos y reglamentarlos. Así como al lado de un interés individual hay otro interés análogo, que le sirve de contrapeso, así tambien junto al interés colectivo de una clase, está el interés de otra, que le impide extralimitarse, y de esta combinacion, obra admirable de la naturaleza, resulta el orden.

Pero si todo esto es así, exclaman los adversarios de esta doctrina, ¿cómo es que hay en la sociedad desórden, miseria, padecimientos y crímenes? Si son armónicos los intereses, ¿cómo vemos que su contradiccion da origen á tantas desdichas? Los males de la sociedad, responden los economistas, no proceden de tal contradiccion, sino de otras causas, unas accidentales y otras necesarias. Aunque los in-

tereses son armónicos por su naturaleza, dejan de serlo cuando los Gobiernos tratan de contrariar su acción ó de dirigirlos por donde ellos, abandonados á sí mismos, no irían naturalmente.

Cuando se dan leyes para que desaparezca la contradicción aparente que resulta entre el interés del consumidor y el del productor, entre el del obrero y el del fabricante, el del propietario de tierras y el del arrendatario, se quebranta el orden de la naturaleza, y por evitar un mal transitorio ó imaginario, se destruye la armonía real y permanente que existe entre aquellas clases sociales. Pues esto es lo que está sucediendo y lo que ha sucedido casi siempre: hay hoy, en efecto, contradicción entre los intereses sociales, pero que proviene de dirigirlos y gobernarlos por un falso sistema económico. No es esta, sin embargo, la única causa del mal, añaden los economistas, pues hay otras permanentes y esenciales á la naturaleza humana, que son independientes del sistema económico. El hombre, elemento necesario de la sociedad, es libre; para serlo, tiene que escoger entre el bien y el mal, entre lo inútil y lo provechoso: si puede escoger, puede también equivocarse, y no solamente puede, sino que tiene forzosamente que equivocarse muchas veces, porque empieza por la ignorancia; y si puede y debe equivocarse, claro es que debe y puede padecer el mal que es consecuencia de su error. No hay, pues, necesidad de acudir á la contradicción de los intereses sociales para explicar los males que se deploran. Así como hay armonía entre los derechos y deberes de todos, de manera que si cada uno se atuviera á los suyos, reinaría la justicia en el mundo, así también existe el mismo acuerdo y correspondencia entre todos los intereses abandonados á su propio impulso. Cuando un individuo falta á su deber y turba el orden de

la justicia, no obra así porque estén en contradicción sus deberes con los de los demás, sino porque lo cree así equivocadamente, ó porque sin creerlo, usa de este modo, de su libre albedrío. Cuando de la libre acción de los intereses sociales, resulta momentáneamente la desgracia de un individuo ó la miseria de una clase, no ha de atribuirse á que los intereses de esta pugnen con los de las demás, sino á algun error individual ó á alguna de esas calamidades inevitables, que de tiempo en tiempo aquejan á la humanidad. Si algunos capitalistas se proponen explotar una industria poco fecunda, y pierden en su especulación, culpa suya será, porque no se dedicaron á otra granjería más provechosa. Si uno ó muchos individuos se ocupan en un arte fabril, para el cual hay ya un número excesivo de obreros, y á consecuencia de esto, aumenta la concurrencia de trabajadores y ganan un jornal insuficiente, error suyo ha sido el no dedicarse á otra industria más lucrativa. Si la guerra ó una sequía extraordinaria producen una crisis industrial, culpa será de los hombres ó efecto de los inescrutables decretos de la Providencia.

Y no es un misterio impenetrable á la razón humana la causa de esta armonía, que ella se explica satisfactoriamente por las leyes de la naturaleza. El conocimiento de lo útil es tan inherente al hombre como el sentimiento de la justicia, y aun es más frecuente obrar en consideración al primero, que por inspiración del segundo. Obrando cada uno según su verdadero interés individual, obra según los verdaderos intereses de todos. Verdad es que muchas veces erramos en este juicio, y por hacer lo que nos es útil, hacemos lo que nos es dañoso; pero el error produce el mal, y este el escarmiento, por el cual, reconociendo que nos hemos equivocado, de-

sistimos de nuestro mal propósito y rectificamos nuestro juicio. De aquí esos choques pasajeros entre los varios intereses sociales, que restablecen por su propia virtud, el nivel momentáneamente perdido entre ellos. Así el comerciante en vinos sabe, por ejemplo, que hallará utilidad enviando este artículo á Inglaterra; el labrador cree que sacará provecho, sembrando sus tierras todos los años, alternando las cosechas; el tejedor de cintas juzga que sacará mejor jornal, ocupándose en la fabricacion de este artículo, que si se dedicara á tejer telas de hilo; y como es regla general que cada uno sepa lo que más le conviene, obrando todos en consecuencia de este cálculo, encuentran su lucro. Sin embargo, puede suceder y sucede muchas veces, que se equivocan algunos; que, por ejemplo, el comerciante en vinos no debió enviar este producto á Inglaterra, porque estaba cubierto el consumo, ó que el labrador hizo mal en alternar las cosechas en la tierra que labraba, ó que el tejedor eligió mal, prefiriendo la fabricacion de cintas á la de telas, de lo cual resultará una pérdida y un escarmiento, que enseñarán al obrero, al labrador y al comerciante á estudiar mejor sus intereses, y á ocupar su capital, su industria ó sus brazos en negocios de más provecho. Pues lo que sucede de individuo á individuo, no puede ménos de verificarse tambien de una clase respecto á otra, y así, aunque se turbe por un momento la armonía entre ciertos intereses, pronto se equilibran, por el efecto mismo de aquella perturbacion transitoria.

¿Mas no podria impedirse este desequilibrio momentáneo entre los intereses, sometiendo la suprema direccion de ellos al poder público, que siendo más ilustrado que cada uno de los individuos, está ménos expuesto á equivocarse? De ningun modo, respon-

den los economistas: lo primero, porque es una pretension contraria á las leyes de la naturaleza humana, la de librar al hombre del error y de los males que son su consecuencia; lo segundo, porque por más ilustrado que sea el poder público, nunca es tan competente para juzgar de los intereses de cada uno, como el propio individuo. Para evitar el error y el mal de cualquiera clase, seria necesario antes suprimir el libre albedrío, y así es que hay en la sociedad una cierta cantidad de padecimientos necesaria, que podrá ser mayor ó menor, pero que tiene un límite intraspasable. Mas aunque esto no fuera así, aunque los males de la sociedad se pudieran impedir por completo, no seria el poder público quien haria este milagro. Por limitada que sea la capacidad del individuo, es muy superior á la del Gobierno, aplicada á la gestion de sus propios negocios. El Estado no puede pensar, calcular ni obrar por cada uno de sus miembros, y si pretendiera hacerlo, no solo obraria, calcularia y pensaria mal, sino que ejerceria el más insufrible despotismo. Lo que se dice del interés de un individuo, se puede decir del de tres ó cuatro, ó del que es comun á una clase ó á una localidad, en tanto que no llegue á convertirse en un interés general. El móvil de la propia conveniencia es más activo y más previsor que la accion del Estado; allí donde el interés individual empieza á disminuirse y á confundirse en la masa general de los intereses comunes, comienza á ser eficaz y conveniente la accion del poder. Por ejemplo, nadie sabe mejor que el propietario si le conviene vender ó arrendar sus propiedades, porque es tan grande el interés que tiene en adoptar una resolucion acertada, que no se decidirá sino despues de haberlo meditado muy detenidamente; pero si estas propiedades son de una provincia, el interés que cada uno de

sus habitantes tiene en que se vendan ó se arrienden es tan pequeño, que no basta para ocupar su atencion individual sériamente, y suele ceder ante otro interés contrario más personal. Por eso, si en el primer caso la accion del Estado seria inútil ó embarazosa, en el segundo es eficaz y necesaria, siendo ya insuficiente el interés del individuo.

Aplicando estas doctrinas á la ciencia de la Administracion, dicen los economistas: si los intereses sociales son esencialmente armónicos; si los males que resultan de su contradiccion aparente ó momentánea son inevitables, ó proceden de querer darles una direccion violenta, y si la accion del Estado es ineficaz para manejarlos, mientras que no toman el carácter de verdaderos intereses generales, la Administracion no debe empezar á ser competente, sino cuando el interés individual no sea un móvil de bastante eficacia para lograr el acierto, esto es, cuando la accion del interés de que se trate, pierda tanto en intension respecto á cada uno, quanto gane en extension sobre todos. La regla para conocer dónde acaba la eficacia del interés individual, y empieza, por consiguiente, la intervencion del Estado, es la siguiente: Mientras que un asunto cualquiera interesa más á un individuo ó corporacion que al Estado, la intervencion del poder público es innecesaria; cuando interese más al Estado que á la corporacion, ó á la corporacion más que al individuo, la intervencion de la corporacion ó del Estado respectivamente es indispensable.

De estos principios deduce la escuela economista consecuencias fecundísimas sobre la organizacion y competencia administrativas. El interés individual no es juez competente para decidir las cuestiones relativas á los derechos y deberes de cada uno: esto sólo puede hacerlo bien, un poder superior é impar-

cial que no participe de las pasiones, ni de los intereses de los contendientes. De aquí la competencia del Estado para arreglar y dirigir todo lo concerniente á la administracion de la justicia; la necesidad de centralizar esta administracion; el nombramiento por el Monarca, de todos los Jueces y Magistrados; el órden gerárquico en su establecimiento; la necesidad de dar al Gobierno cierta facultad de inspeccion y disciplina sobre los Tribunales; la institucion del Ministerio público, dependiente del Poder ejecutivo y abogado de sus intereses; y, por último, la completa independenciam de la autoridad judicial del influjo de las corporaciones ó los individuos. Por eso la Judicatura no debe ser de eleccion popular, ni retribuida con fondos municipales, ni agente en elecciones políticas. Muchos creen que los Alcaldes y sus Tenientes no debian ejercer jurisdiccion, ni aun en el grado ínfimo en que hoy la tienen, por lo que deben en su origen electivo, al interés local ó individual (1). Por las mismas razones creen otros que los Jueces y Magistrados no deberian ser elegibles ni aun electores en las elecciones políticas.

Pero los Estados no sólo necesitan justicia, sino que tienen tambien otras muchas necesidades, que el individuo ó la colectividad local no pueden apreciar y satisfacer con acierto. Un Estado necesita mantener con los demás relaciones diplomáticas, sostener y dirigir el Ejército y la Marina, proveer á su conservacion y reemplazo, cuidar de la salud pública, y de los montes, rios y edificios pertenecientes á la nacion; precaver los desórdenes, facilitar la correspondencia entre los pueblos por medio de los cor-

(1) Esto se escribia en 1850, cuando los Alcaldes tenian aún jurisdiccion como Jueces de paz.

reos, conservar y reparar los caminos públicos, remover los obstáculos que impiden el desarrollo de la agricultura, de la industria y del comercio, proveer á la instruccion pública sin perjuicio de la libertad de enseñanza, y recaudar y distribuir los impuestos generales. La gestion de ninguno de estos intereses se puede confiar á la localidad, ni al individuo; sólo el Estado es competente para manejarlos, porque nadie lo haria tampoco con más conocimiento, ni más celo. No habria Ejército ni Marina, si cada pueblo y cada puerto tuviesen sus buques y sus soldados: las enfermedades contagiosas se propagarian más y harian mayores extragos, si sólo el interés local hubiere de precaverlas; los edificios públicos se arruinarian y los montes serian talados, si estuvieran al cuidado exclusivo de la Administracion local, que tiene escaso interés en conservarlos para el resto de la nacion; los pueblos se perjudicarian unos á otros en el aprovechamiento de las aguas de dominio público, si su administracion se subdividiese entre las localidades que hubieran de disfrutarlas; no habria regularidad ni buen servicio en los caminos, si cada distrito dispusiese exclusivamente de los suyos; y, en suma, habria desórden y anarquía en la administracion de todos los intereses públicos.

Pero que estos intereses pierdan el carácter de generalidad que tienen, que se localicen, por decirlo así, y ya no es el Estado buen administrador de ellos. Por eso los economistas piden centralizacion para la justicia y para la direccion de los intereses generales; descentralizacion para los intereses locales é individuales. Si en vez de precaver enfermedades que pueden afectar á toda una nacion, se trata tan sólo de mirar por la salud de un pueblo, procurando que no se pongan en venta alimentos mal

sanos; si en lugar de administrar los montes, edificios ó aguas de propiedad nacional, se trata de cuidar y conservar bienes municipales, tierras ó aguas de aprovechamiento puramente local; si se trata, no ya de grandes vías de comunicacion, sino de modestos caminos vecinales, que interesan sólo á un corto número de individuos; si en vez de remover obstáculos contrarios al comercio, la industria ó la agricultura, se trata de intervenir en sus operaciones, reglamentándolas y dirigiéndolas; si, por último, en lugar de proveer á la instruccion superior, se procura extender y fomentar la primaria, el interés local ó individual es más celoso, ilustrado y activo que el general del Estado. ¿Quién mejor que el propio interesado sabe si le conviene preferir uno ú otro género de cultivo, trabajar en su fábrica ocho ó doce horas al dia, exportar sus mercancías ó destinarlas al consumo interior? ¿Quién sino el mismo pueblo interesado cuidará con más acierto y esmero de la policía urbana y sanitaria, de los bienes de propios ó de aprovechamiento comun, de los caminos vecinales, de las escuelas de instruccion primaria y de las demás cosas de interés exclusivo de sus vecinos? Así es, dicen los economistas, que la direccion de los intereses locales colectivos, en tanto que no pueda perjudicar al interés general, es de la exclusiva competencia de la Administracion local. Por consiguiente, libertad de trabajo, libertad de industria y libertad de comercio para los individuos; independendencia de administracion local para los pueblos, en todo aquello en que esta independendencia no pueda perjudicar á los intereses generales. Podrá haber perjuicio, siempre que la localidad pueda sacrificar á su interés, el de otras localidades, ó al interés del momento, el de las generaciones futuras.

De modo, que así como la accion del poder públi-

co sobre el individuo se extiende tanto cuanto lo exige el mantenimiento de la justicia en la sociedad y el cumplimiento de los deberes de cada uno, así la competencia del Estado en el manejo de los intereses locales tiene por límite la conservación de la armonía entre los intereses de las varias localidades y la defensa de los intereses permanentes de cada una.

A esta doctrina sobre la competencia del poder público corresponde una organización administrativa adecuada. Tal es la de un Gobierno central, fruto de la mayoría parlamentaria, que decide en último término, sobre todos los asuntos de interés general, con un consejo consultivo para la deliberación; autoridades provinciales amovibles, que bajo la responsabilidad del Gobierno, ejecuten sus providencias relativas á los mismos asuntos; autoridades ó corporaciones de elección provincial, que vigilen los intereses propios de cada provincia, que no tengan relación con los demás del Estado; autoridades y corporaciones electivas en los pueblos, encargadas exclusivamente y bajo su responsabilidad, de la administración de los intereses puramente locales; agentes de la autoridad provincial, que cuiden en los mismos pueblos, de la ejecución de las providencias del Gobierno supremo, y Tribunales que decidan en primera y segunda instancia, por reglas de justicia, las cuestiones entre el interés público y el privado, sin que el primero pueda sobreponerse al segundo, sino mediante la indemnización previa de daños y perjuicios. En esta organización, no puede haber Alcaldes de real nombramiento, ni los Ayuntamientos pueden ser suspendidos ó separados como no cometan algún delito que merezca formación de causa; las sociedades industriales ó de otra especie, que no comprometan el orden público, infrin-

giendo las leyes, no necesitan ser autorizadas por el Gobierno central; las aduanas no recaudan derechos llamados protectores de la industria; los teatros y espectáculos públicos no están bajo la inspeccion del Gobierno, sino en cuanto es necesario para defender la moral y el órden público; las instituciones de beneficencia se rigen y administran localmente, sin que el Gobierno tenga más intervencion en ellas, que la que baste para impedir que se distraigan sus fondos: para abrir un camino vecinal, para reparar una finca de propios, para establecer con limosnas voluntarias, un asilo de mendicidad, para poner alumbrado público donde no lo haya, ó para hacer otras cosas semejantes, no se necesita obtener el beneplácito de la Administracion central. Y, por último, en esta organizacion, no hay autoridades administrativas, que tengan el doble carácter de agentes del poder público y administradores de intereses locales; no hay Alcaldes electivos con jurisdiccion ordinaria, ni Alcaldes corregidores con atribuciones de administracion local, ni Gobernadores de provincia con facultad de disponer á su arbitrio de intereses meramente provinciales, ni Ayuntamientos que no pueden celebrar más que cierto número de sesiones por mes ó por semana. En cambio de todo esto que falta, sobra vida propia en los pueblos, y no se acumula toda la de la nacion en la capital, residencia del Gobierno, donde el mismo exceso de vida puede fácilmente matar todo el cuerpo: hay tal vez ménos unidad en las cosas puestas á cargo de la Administracion, pero tambien se rigen y manejan de un modo más acomodado á la índole varia de los pueblos y de las localidades, y se deciden los negocios, tal vez con ménos preparacion y formalidades burocráticas, que no siempre son garantía de acierto, pero no se dilatan las providencias importantes, ni

quedan desatendidos muchos y muy caros intereses, por un respeto supersticioso á las fórmulas. ¿Qué se gana con atribuir al Gobernador la resolucion de una gran multitud de negocios locales, si él no puede materialmente enterarse de ellos, y tiene que confiarlos á un subalterno, quizá ignorante y de cierto ménos autorizado? Seria una prenda de acierto en las decisiones administrativas el confiarlas á una autoridad superior, libre por su posicion y por sus antecedentes, de malas influencias; ¿pero qué garantía es esta, cuando aquella autoridad no pone nada de sí en la resolucion, como no sea la firma á ciegas, quedando reducida su intervencion á una fórmula vana? Así, pues, dicen los economistas, haya en buen hora centralizacion política y administrativa, en cuanto á los intereses generales, que por ser pocos en número y difíciles de apreciar y satisfacer aisladamente y en pequeñas fracciones, no pueden ser bien administrados sino por el poder central, pero nada de centralizacion para cuidar y dirigir los intereses locales é individuales, que se pueden conocer y fomentar acertadamente en cada pueblo, y que por ser infinitos en número y prolijos en sus pormenores, no pueden ser apreciados debidamente por el Gobierno supremo.

Verdad es, dicen los de la escuela política, que los intereses sociales son por su naturaleza armónicos; pero como esto no impide que momentáneamente se contraríen, produciendo graves males, el Gobierno debe precaver estas contradicciones y corregir sus efectos. Ciertamente la accion del Poder supremo no puede sustituir por completo á la del interés individual ó local, pero sí ayudarla en muchas ocasiones transitoriamente y por vía de excepcion. Si las contradicciones entre los intereses sociales nacen del error ó del extravío del individuo ó de la clase, el Gobierno

puede ilustrarle ó corregirla. Así no se evitará todo el mal, pero se enmendarán en parte sus efectos. Es preciso, pues, no abandonar completamente á su propio impulso, aquellos intereses, sino precaver, en cuanto sea posible, sus choques, moderando y dirigiendo su accion. Si no se pusiera algun límite, por ejemplo, á la libre concurrencia, perderia mucho con ella la riqueza nacional, en un país cuyos productos industriales no pudieran competir con los de otro, en perfeccion ni en baratura, porque abandonado á sí mismo el interés del consumidor, buscaria estos productos en el extranjero, y por falta de consumo, jamás prosperaria la industria indígena. Si no se restringiese el mismo principio de la libre concurrencia entre los fabricantes y los obreros, la codicia de los unos obligaria la necesidad de los otros, á trabajar diariamente más tiempo del que es compatible con la conservacion de la salud y de la vida, ó con el desarrollo de las fuerzas del niño, si tal fuese el trabajador. Por el mismo motivo, si no se prohibiese la exportacion de ciertos artículos, cuya produccion no suele ser bastante para el consumo interior, la codicia de los productores privaria al país de aquel beneficio ó se lo haria pagar con exceso. Mas si se adoptan, por el contrario, estas restricciones, aunque el consumidor pague algo más caras ciertas cosas que necesite, obligado á buscarlas en su propio mercado, aunque el productor venda algo más baratos algunos artículos, por no poder extraerlos á donde tendrian mayor precio, y si el fabricante aumenta sus costos de produccion, por no poder trabajar el tiempo que le convenga, tambien se favorece y protege la industria nacional y con ella la pública riqueza. De este modo concluyen los políticos por sostener el sistema protector y aun el prohibitivo en economía, como medio de favorecer el interés del

productor contra el del consumidor; y por admitir cierta intervencion del poder público en el régimen de la industria, para proteger el interés del obrero contra el del fabricante, ó el del fabricante contra el obrero. No creen que el Estado pueda suplir siempre al interés individual, ni que este sistema de intervencion del poder en los asuntos privados ó de clase deba adoptarse como regla, pero sí como excepcion en circunstancias dadas, y sobre todo, por necesidad política.

Aplicando este principio á la ciencia administrativa, dicen, pues, los políticos: si el Estado debe y puede evitar en parte, el choque y la contradiccion entre los intereses sociales; si su intervencion en ellos es provechosa, empleada con parsimonia y acierto; si el interés individual es un móvil insuficiente casi siempre, y suele producir perturbaciones desastrosas, aunque momentáneas, la Administracion debe empezar á ser competente, cuando el interés individual ó local pueda producir conflictos, aunque sean pasajeros, y aunque de ellos pueda venir, más tarde, el restablecimiento del orden. El Estado debe intervenir con su accion, no solo cuando se quebrante la eficacia del interés individual ó de clase, que es lo que conceden los economistas, sino tambien cuando este mismo interés pueda extraviarse por error y en perjuicio propio.

En su consecuencia, no solo corresponde á la Administracion el cuidado y direccion de los intereses generales que antes hemos enumerado, sino el de otros muchos locales ó individuales, que los economistas creen deben regirse por sí mismos; y así, segun este sistema, el régimen de unos y otros debe estar centralizado todo lo posible, en el poder supremo. De aquí es que los intereses exclusivamente provinciales deben ser administrados por el Gober-

nador de la provincia, sin que los elegidos de esta tengan en ellos más que una intervencion somera é ineficaz. Como consecuencia del mismo principio, la gestion de los intereses puramente locales está sometida á la vigilancia é intervencion del Gobierno supremo, y, por lo tanto, los pueblos no pueden hacer una obra en las fincas de su propiedad, ni acordar una medida de policía, ni construir un camino vecinal, ni adoptar ninguna otra disposicion de conveniencia meramente local, sin pedir el beneplácito al Gobierno supremo. En este sistema de centralizacion no hay como en el otro, un poder central que cuida de los intereses generales y pueblos que arreglan sus particulares intereses, sino un poder que los administra todos, así los generales como los locales, unos directamente por sus delegados, otros por medio de los mismos, pero en union con los delegados de los pueblos. Así es, que todo cuanto acuerden los Ayuntamientos sobre la administracion de los propios y arbitrios, sobre el disfrute de los pastos, aguas y demás aprovechamientos comunes, sobre conservacion y reparacion de veredas y puentes vecinales, y sobre cualquiera mejora material de la poblacion, puede revocarse de oficio y sin queja de nadie, por el Gobierno. Tampoco tiene efecto de hecho ni de derecho, sin la terminante aprobacion del Gobierno, ninguna providencia que acuerden los pueblos relativas á la policía urbana ó rural, á obras de utilidad pública que se costeen con fondos del comun, á la formacion y alineacion de calles ó arrendamientos de fincas del Municipio, al plantío y aprovechamiento de montes de su propiedad, al modo de repartir y recaudar los arbitrios municipales, á ferias y mercados y á otros asuntos de igual naturaleza. De lo cual se sigue que la administracion local queda centralizada toda en manos del Gobier-

no, y que nada puede hacerse en los pueblos, sin un expediente gubernativo y muchos informes, acuerdos y providencias de la Administracion central.

Preténdese justificar este sistema con la necesidad de que el Gobierno mire por los intereses permanentes de los pueblos, que podria sacrificar la generacion presente á los intereses pasajeros de actualidad, y con la conveniencia de dirigir y vigilar el régimen de los intereses locales para precaver sus extrayíos. Y como los Ayuntamientos podrian tomar alguna providencia desacertada sobre la administracion de sus Propios y Arbitrios, ó sobre el disfrute de pastos comunes, ó sobre la reparacion y entretenimiento de las veredas vecinales; como por otra parte, se supone que el Gobernador de la provincia, aunque sea representado por el último de sus subalternos, es más competente para juzgar del acierto de tales providencias, que los pueblos mismos, se les concede el derecho de revocarlas aun sin reclamacion de partes. Por igual razon, y como los acuerdos sobre policia urbana, obras de utilidad comun, arrendamientos de fincas de propios ú otras cosas semejantes, pueden ser gravosos á los pueblos y el gravámen irreparable, una vez puestos en ejecucion, no tienen efecto alguno, mientras que la Administracion central, más previsora y perita en la materia, no le dé su exequatur.

Tambien es parte esencial de este sistema la creacion de una justicia administrativa distinta de la ordinaria, administrada por Tribunales amovibles dependientes de la misma Administracion, y que en último resultado, no tienen jurisdiccion ninguna, porque sus decisiones carecen de fuerza, mientras el mismo Poder ejecutivo, que ha sido parte en el litigio, no les preste su autoridad. Para que los intereses públicos no queden á la merced de Tribuna-

les independientes, aunque responsables, cuyos fallos pudieran alguna vez turbar, aunque momentáneamente, su armonía en los negocios contencioso-administrativos, no se ejerce verdadera jurisdicción sino por el poder ejecutivo, como jefe de la administración activa. Así, cuando los funcionarios públicos violen algún derecho privado garantido por las leyes comunes y se dé lugar á una cuestión contencioso-administrativa, esta la fallará en último término, el superior gerárquico de aquellos funcionarios, y si en esta decisión hubiera injusticia, no queda más recurso que el de la responsabilidad contra los Ministros.

La organización que á este sistema de atribuciones corresponde, es aquella que mejor asegura la acción del Gobierno sobre todos los intereses. Así es, que á los Ministros responsables, con intervención en todos los asuntos del territorio, corresponden Gobernadores en las provincias, que abarquen toda la administración de ellas, cuya autoridad no esté templada más que por el mero consejo de corporaciones consultivas y eso en un reducido número de negocios. Son así mismo esenciales á este sistema, Alcaldes de nombramiento real y con el doble carácter de administradores del pueblo y agentes del Poder ejecutivo. Este doble carácter del Alcalde es lo que sirve de lazo á la Administración general con la local, lo que lleva la acción del Poder supremo hasta el último rincón del territorio y lo que somete los intereses municipales, á la influencia de la Administración central. En vano es distinguir las atribuciones que tiene aquel funcionario como delegado del Gobierno, de las que le corresponden como administrador del comun: en vano es también limitar el arbitrio de la Administración, obligándola á nombrar Alcalde á alguno de los elegidos del pueblo.

Para ejercer este funcionario unas y otras atribuciones, ha tenido que recibir la investidura del Poder central, no puede usar de ella sino bajo su inspeccion y vigilancia, y en todo caso la restriccion del arbitrio gubernamental resulta es ilusoria, dada la facultad de establecer Alcaldes corregidores en todos los pueblos. Así los Alcaldes vienen á ser en realidad, unos delegados del Gobierno, por cuyo medio preside este todos los Ayuntamientos, ejecuta ó suspende la ejecucion de sus acuerdos, entien-de en la administracion de los bienes municipales, cuida de la policia urbana, é interviene en la direc-cion de los intereses locales. Los Ayuntamientos, que son los que en este sistema deben toda su exis-tencia á la eleccion popular y los que conservan puro su carácter de delegados del pueblo, son cor-poraciones casi consultivas, cuyos acuerdos son po-cas veces ejecutorios, sin la sancion del delegado del Gobierno, y cuyas atribuciones no tienen fuerza sino con el beneplácito de la autoridad.

En este sistema, no diremos cada individuo, pero sí cada grupo en que se reuna media docena de ellos, no marcha sino por el camino, y al paso que le señala el Poder supremo. Los que se asocian para hacer cualquier cosa públicamente, sea para ejercitar la caridad, ó para encomendarse á Dios, necesitan del beneplácito del Gobierno; y no sola-mente lo necesitan, sino que no lo obtienen, como no se sujeten á condiciones reglamentarias, encami-nadas á mantener cierta uniformidad en el servicio de que se trate, ó á defender á los incautos. Así es que para fundar una institucion de beneficencia, no basta dotarla con bienes suficientes, sino que ha de ser en la forma y manera que determine el Gobier-no: para establecer una sociedad anónima, es preci-so que tenga por objeto alguna de las especulacio-

nes, que la ley haya declarado adecuadas á este género de compañías; para abrir un teatro ó cualquier otro espectáculo, es indispensable sujetarse á las condiciones propias del monopolio, que ejerce el Gobierno sobre esta industria; y ¡ay de aquellos pobres devotos que se asociaran para hacer vida comun y llevaran algun distintivo que lo indicase! la centralizacion no permite tales extravagancias. ¿Quién mejor que la Administracion sabe la forma en que ha de dar un cristiano sus bienes á los establecimientos de beneficencia, el destino que una docena ó dos de capitalistas asociados han de dar á su fortuna comun, el género de espectáculos que debe ofrecerse en tal ó cual teatro y el modo más adecuado de practicar la religion?

Verdad es que todo este complicadísimo sistema tiene un digno y laudable objeto; ¿pero acaso se consigue siempre? ¿no son más sus inconvenientes que sus ventajas? Esto es lo que vamos á ver.

El Gobierno debe á la sociedad toda la proteccion y direccion que sean necesarias, para conservar y fomentar sus intereses, en tanto que esto sea compatible con el derecho y la libertad de cada individuo. Pero como la medida de esta proteccion no está en el buen deseo de los legisladores, sino en la realidad de los hechos, á esta es preciso atenderse para determinarla. ¿Y cuáles son los hechos que han de tenerse en cuenta? Hélos aquí. De dos maneras se pueden proteger los intereses de otro: obligándole ó estimulándole á conservarlos y fomentarlos, ó poniéndose en su lugar, para dirigirlos con acierto. ¿Tiene medios el Gobierno para obligar á los particulares ó á las corporaciones á dirigir acertadamente sus intereses? ninguno que sea compatible con el derecho privado: lo único que puede hacer es ofrecer estímulos indirectos, que sin per-

juicio ageno, les conduzcan á aquel resultado. Con mandar á unos que no se vistan con ciertas telas extranjeras, á otros que no vendan sus frutos á los extraños, á estos que no pongan sus fondos en compañías anónimas, á aquellos que no trabajen en las fábricas más que tantas horas al dia, etc., no se habrá conseguido, en realidad, que todos y cada uno mejoren sus intereses, porque el productor de las telas no habrá ganado en los suyos, sino á beneficio de un privilegio injusto, á cargo del mayor número: el consumidor del artículo, cuya extraccion se prohiba, dará por él tanto menor precio, cuanto mayor sea el que pague por los productos extranjeros que se habrian introducido, en cambio de la parte de aquel artículo que se extrajera, y que queda estancada por la prohibicion: y en todo caso, el contrabando se encargará de cubrir las necesidades, el obrero perezoso no trabajará las horas de la ley, ni ménos, al paso que el menestral activo, industrial y honrado sufrirá una disminucion de jornal; y, por último, el capitalista descuidado ó imprudente no colocará sus fondos en la sociedad prohibida, pero su desidia ó su ignorancia le conducirá por otros caminos, quizás peores.

Si el mandamiento centralista dice: no legarás los bienes de cierta especie á los hospitales, la malicia descubrirá medios de eludirlo, ó por un interés insignificante, se pondrá una rémora injusta á la caridad privada. Si otro precepto de la misma especie dice: no alabarás á Dios en comunidad, ni vestirás un traje que indique este ejercicio, se privará á algunos individuos de un derecho, que ellos estiman tal vez en mucho, y cuyo ejercicio no cede en perjuicio de nadie. Si para fomentar la literatura ó las artes, el Gobierno monopoliza los espectáculos, es dudoso que las artes florezcan, y si florecen, será á

costa de otros intereses más importantes. Y, en suma, cualquiera que sea el objeto de que se trate, la accion directa del Gobierno sobre los intereses individuales, ó será ineficaz, ó no logrará eficacia, sino á costa de la justicia.

Si abandonada esta empresa por imposible, examinamos la intervencion del Poder público en el manejo de los intereses puramente locales, hallaremos los mismos inconvenientes, aunque en menor grado. Para administrar bien cualesquiera intereses, es menester conocerlos, y por homogénea que sea una nacion, son tan varios, diversos y numerosos sus intereses locales, que no hay ningun Gobierno capaz de conocerlos todos, como no sea en aquello poco que tengan de comun, y de aquí la necesidad de encomendar su direccion á un número crecidísimo de funcionarios locales. Pero si estos funcionarios no sólo dependen del Gobierno, que no puede conocer bien aquellos intereses, sino que han de administrarlos por reglas que el mismo Gobierno les dicte, y con sujecion en todo á su voluntad, resulta que quien en último término administra, es una autoridad imperita para el caso, y que resuelve casi siempre sin el suficiente conocimiento de causa. Verdad que por esto, corresponde á los mismos pueblos la iniciativa de los actos administrativos, que son de su interés; pero, ¿cuál es el resultado? Que el Gobierno, ó conociéndose incompetente para juzgar con acierto de la conveniencia de estos actos, los aprueba siempre, sin exámen, en cuyo caso su intervencion es inútilmente embarazosa; ó creyendo que puede examinar y resolver con tino, la multitud de cuestiones administrativas locales de su competencia, confia su conocimiento á empleados subalternos, que no tienen, por lo comun, la instruccion y la capacidad que debe suponerse en los altos fun-

cionarios, ni la experiencia y conocimientos especiales de la Administracion local, y entonces la intervencion del Gobierno en el manejo de los intereses de los pueblos, no ofrece ninguna de las garantías que con ella se buscan. Si los Gobernadores de las provincias pudieran conocer bien todos los intereses locales de las suyas, si una sola persona bastara para cuidarlos y dirigirlos con acierto, tal vez saldrían mejor librados con la centralizacion; pero siendo ambas cosas materialmente imposibles, y supliéndose esta imposibilidad con hacer de la intervencion central, ó una fórmula vana ó un medio administrativo peligroso, ¿qué ganan los intereses locales con tal centralizacion?

Tampoco es esta un medio eficaz de impedir todos los abusos que las administraciones locales puedan cometer, en perjuicio de los pueblos, porque cuando no se conocen bien unos intereses, mal se pueden conocer todos los medios que se pueden emplear para menoscabarlos. Así es que, á pesar de la centralizacion, pasan ignorados por el Gobierno, muchos actos irregulares y abusivos de la administracion local, y lo que es peor aún, á veces con su beneplácito, y sólo se impiden ó enmiendan aquellos que, aun en el sistema contrario, pudieran corregirse ó precaverse. Bueno es que sin autorizacion superior no puedan los pueblos comprometer sus intereses permanentes, ni obligar á las generaciones futuras; justo es tambien que la autoridad central oiga y provea á las quejas de los vecinos contra los actos de su Administracion: ambas cosas son posibles y fáciles, porque aunque las reclamaciones versen sobre intereses poco conocidos de la autoridad, como se ventilan contradictoriamente, de la discusion puede salir la luz y la verdad. Es igualmente indispensable que el Poder público interven-

ga en todos los actos administrativos locales, que puedan comprometer los intereses públicos. Mas todo esto puede hacerse, sin perjuicio de que cada pueblo provea á su propio bienestar, sin encadenar la administracion de sus intereses exclusivos con la del Estado, y sin sujetarla á fórmulas vanas y embarazosas, ó al capricho de empleados subalternos sin capacidad, sin instruccion y sin garantías.

Así el resultado de esta centralizacion desmedida será que, por obtener lo mismo que se conseguiria sin ella, y sin mejorar la administracion municipal, quizá empeorándola, se creará la necesidad de un número considerable de funcionarios públicos, que consuman, sin provecho, la mejor parte de las rentas; se arraigarán y generalizarán la empleomanía y la funesta costumbre de vivir del presupuesto; se dilatará y embarazará innecesariamente el curso de los negocios administrativos más insignificantes, y que se podrian resolver de plano, con acierto; se confiará el cuidado y direccion de los intereses locales á funcionarios que, por pasar una gran parte del tiempo en trasladarse de unas á otras provincias, sin permanecer en ningunas, por ocuparse más en las luchas políticas que en los negocios administrativos, ó porque el entendimiento humano es limitado de suyo, no podrán materialmente conocer y apreciar con acierto todos los intereses puestos á su cuidado; se aumentarán prodigiosamente los medios corruptores en tiempo de elecciones ó de revueltas políticas, y se convertirán en instrumentos de partido, los que debieran serlo de fomento y bienestar. Gracias á la centralizacion, serán elegidos Alcaldes, no los vecinos más aptos y probos en la Administracion de sus pueblos, sino los más adictos á la parcialidad reinante; se encomendará la direccion de intereses que nada tienen de políticos, no

á los más dignos, sino á los más hábiles para ganar elecciones, y la Administracion central será más ó ménos activa y más ó ménos escrupulosa en el despacho de los negocios locales, segun la docilidad política del pueblo interesado.

La historia contemporánea de otras naciones enseña bien claramente que son tales los resultados del sistema administrativo que hemos llamado de los políticos. La Administracion debe corresponder al estado de la sociedad, y como esta no se halla mecánicamente montada, con la exactitud y regularidad de un relój, aquella no puede tener la unidad y precision de los movimientos de esta máquina. Así es, que la centralizacion ha sido siempre un sistema pasajero con cuyo auxilio han prolongado algo su vida los grandes imperios y los Estados democráticos, mas no ha podido ser nunca un método estable y permanente de administrar. Los grandes imperios formados por las conquistas, compuestos de pueblos diferentes y de razas distintas, han tenido la centralizacion como único lazo de union entre sus partes heterogéneas; gracias á este vínculo artificial, han podido conservarse algunos años más que los que habrian durado sin él, pero al cabo han sucumbido, abrumados por su propio peso. La Administracion romana, en tiempo de los emperadores, es uno de los ejemplos de mayor centralizacion que nos ofrece la historia: en virtud de ella, se prolongó algun tiempo la dominacion de Roma, pero al cabo se vió que aquella unidad artificial, que por la centralizacion tenia el imperio, era insuficiente para suplir á la homogeneidad natural que han menester las naciones. La centralizacion puede servir tambien de rémora y contrapeso á la democracia, en los países en que esta predomina, pero no sin que conduzca al cabo de algunos años,

á las utopías del socialismo, como luego veremos.

Después de los economistas de la escuela liberal y de los políticos de la escuela ecléctica, vinieron otros estadistas medio filósofos, medio políticos que, reflexionando sobre la índole y recíproca combinación de los intereses sociales, dijeron: No hay tal armonía natural entre estos intereses: lo único que hay en ellos es una relación necesaria de contradicción, que mantiene entre las clases de la sociedad y entre sus individuos, una lucha encarnizada y desastrosa. Los intereses individuales abandonados á sí mismos, no producen más resultado que la anarquía, y por eso el objeto de la sociedad es armonizarlos artificialmente, á fin de que de esta armonía, resulte la justicia en las relaciones sociales y la felicidad de los pueblos. De aquí el socialismo en el Estado, como medio de regeneración universal. Y téngase entendido que cuando hablamos del socialismo, no nos referimos á ninguna de sus escuelas en particular, sino á aquellos principios que son comunes á todas, cualesquiera que sean las aplicaciones que de ellas haga cada una.

Las leyes de la producción y distribución de la riqueza en la sociedad actual, conducen forzosamente, según los socialistas, á la miseria del mayor número y á la destrucción, más bien que al desarrollo de los intereses sociales. Examinando bien cada una de estas leyes, se ve en su concepto, que el resultado de su aplicación es siempre algún hecho injusto ó peligroso. Una de las principales es, por ejemplo, la que declara que con la división del trabajo, se aumentan y perfeccionan los productos, porque el hábito de hacer siempre una sola cosa sencilla en su elaboración, aumenta prodigiosamente la facilidad de ejecutarla. Pues bien; dividiendo y subdividiendo demasiado las operaciones de la industria, el tra-

bajo de cada obrero queda reducido á una operacion mecánica, que para nada necesita el ejercicio de las facultades intelectuales, que las embota con la inaccion y que degrada y envilece á la persona. Luego el interés de aumentar la riqueza con la division del trabajo, es contrario al interés de los obreros y de la clase trabajadora en general.

Mas los socialistas, al indicar esta contradiccion, se olvidan de que á medida que se dividen las operaciones industriales, se van inventando nuevas máquinas conque ejecutarlas, y la parte de aquellas que se va sustituyendo con estas, es precisamente la más mecánica y material; de modo, que la accion del hombre se va empleando más cada dia, en la parte de las operaciones industriales que más necesitan el auxilio del entendimiento. De lo cual resulta, que á pesar de la division del trabajo, van siendo ménos materiales las operaciones del obrero, y por consiguiente, que este, en vez de degradarse y embrutecerse, se enaltece y se perfecciona. Luego no existe la contradiccion que deploran los socialistas.

Pero las máquinas, dicen estos reformadores, son otra de las pruebas de la actual contradiccion entre los intereses sociales. Verdad es que las máquinas aumentan y abaratan los productos de la industria; pero cada una de las que se inventan deja en la miseria muchos millares de individuos que quedan sin ocupacion: y como el resultado de la maquinaria es disminuir más cada dia el número de operarios, sin que por eso se disminuya la poblacion, la consecuencia de este medio de produccion es aumentar el número de la gente ociosa y miserable, en beneficio del capitalista.

Esta contradiccion seria indudable, si la aplicacion de la maquinaria no tuviese más resultado que dis-

minuir el costo de la producción; pero ofrece otros más importantes. Disminuidos los gastos de producción, se abaratan los productos; esta baratura los pone al alcance de una multitud de personas, que antes no podían disfrutarlos; crece el consumo, se multiplican los pedidos, se aumenta la producción; y como á pesar de las máquinas, no se pueden suprimir todos los obreros en ciertas operaciones industriales, en ellas encuentran ocupación los trabajadores que habían quedado parados, á consecuencia de la máquina nuevamente inventada. Si una industria ocupa 100 brazos, en una producción como 1.000, y se inventa una máquina, con la cual se sustituye el trabajo de 50 brazos, el producto que antes valía 20, puede reducirse á 15; con lo cual, duplicándose el consumo, se necesita una producción como 2.000, y por consiguiente, el empleo de las máquinas nuevamente inventadas, mas el trabajo de los mismos 100 hombres que antes de la invención se ocupaban. ¿Dónde está, pues, la contradicción entre la producción por máquinas y el interés de los obreros?

Esto no obstante, siguen los socialistas enumerando sus contradicciones y dicen: la libre concurrencia, ó la ley de la oferta y de la demanda, es la que determina en cada momento el precio de todas las cosas: este precio contiene la retribución y premio del trabajo, que pone el hombre en la producción de cada objeto; luego la recompensa del trabajador no es obra de la justicia, ni efecto de su inteligencia, ni de su aplicación, ni de ningún principio racional, sino resultado de la arbitrariedad, del capricho y de las circunstancias. El hombre, obligado á ganar el sustento con el sudor de su frente, tiende á producir todo lo más que le sea posible, y no sabe el infeliz que mientras más produzca, ha de ser menor

el fruto de su trabajo, porque aumentará la concurrencia y hará bajar el precio de los artículos que fabrique, es decir, que perderá más cuanto más trabaje. Gracias á esta ley inflexible de la oferta y de la demanda, cuantos más hombres laboriosos haya en un país, tanto menor será la recompensa de cada uno; cuantos más sean los capitalistas que empleen sus fondos en empresas útiles, tanto menores serán sus beneficios respectivos, y, en una palabra, cuanto más se haga por aumentar la riqueza pública, ménos provecho sacarán los que lo intenten, y más injusta y desproporcionada será la distribucion de las ganancias. El fabricante medrará con la miseria del obrero: el obrero con la ruina del fabricante: el productor hará buenos negocios, cuando los haga malos el consumidor: el consumidor no comprará ventajosamente, sino cuando el productor venda con pérdida, y así habrá desavenencia, oposicion y guerra, no sólo entre las diferentes clases de la sociedad, sino entre los individuos de cada una de ellas.

Estas doctrinas económicas de la escuela socialista, que recordamos sólo por vía de ejemplo, adolecen del mismo vicio que las relativas á la division del trabajo y á las máquinas, esto es, de formarse, olvidando algunos de los elementos esenciales de la cuestion. Así es, que aunque la concurrencia determine en cada momento el precio de las mercancías, tambien entra por mucho en este cómputo, el costo de produccion, el cual no suele ser obra del capricho, sino resultado del valor del trabajo, y éste del precio de los alimentos. Por otra parte, la concurrencia de un artículo es indicio casi siempre de la necesidad que hay de él, y esta necesidad no es tampoco cosa arbitraria. Por eso, el principio de que se trata, aplicado en toda su extension, cura siempre los males pasajeros que causa. Si baja tanto el pre-

cio de un artículo, que no cubre los costos de su producción, el que lo tiene lo conserva mientras puede, con la esperanza de que suba su valor; y de este propósito que hacen todos ó la mayor parte de los tenedores, resulta la disminución de la oferta, y por consiguiente la subida del precio. Solamente tarda más en restablecerse el nivel, cuando se trata de algún objeto que no se puede conservar sin daño; pero también sube el precio cuando, á consecuencia de la baratura de la mercancía, se haya extendido su consumo y disminuídose simultáneamente su producción. De modo que la recompensa del trabajo, aunque sujeta á vicisitudes inevitables y momentáneas, tiene una medida normal en la duración del trabajo mismo. Las circunstancias alteran excepcionalmente y de una manera sensible la justa distribución de los productos sociales; pero esta misma alteración restablece pronto el nivel perdido.

Aún es ménos cierto que haya contradicción entre el interés individual que impulsa á producir mucho y el resultado de esta producción. Verdad es que baja el precio de una cosa, cuando se produce en más cantidad que la que se necesita, pero sea porque pocos trabajan todo lo que pueden, ó porque todos procuran producir sólo lo que creen vender, el interés del productor no es racional, sino en tanto que aspira á lo posible. Este interés consiste, no sólo en trabajar mucho, sino también con utilidad. El hombre para vivir, no está condenado á trabajar más de lo que puede, ni en un sólo género de industria; y no cumple su destino, si no procura trabajar en lo que mejor sepa y de lo que saque más provecho: sólo de este modo, será tanto más rico cuanto más produzca. Producir objetos que no cubren los costos de la producción, es lo mismo que trabajar en cosas que no prestan al hombre ningún

servicio ni utilidad. En cuanto á la contradiccion entre los intereses de las diferentes clases sociales, ya hemos dicho bastante al principio de este estudio.

Mas los socialistas preocupados de estas contradicciones y juzgándolas remediabiles, por atribuir las á la organizacion social, creen posible un sistema que haga desaparecer todos los males que deploran. Tales contradicciones, dicen, son el resultado del predominio que ejercen en nuestra sociedad, los intereses individuales sobre el interés colectivo, predominio injusto y anárquico, que sacrifica el derecho y la conveniencia del mayor número, al capricho ó la codicia de pocos, que si aumenta la riqueza de la nacion, es á costa de la pobreza de la mayoría de sus individuos, que roba al trabajador la recompensa que merece, premiando al capitalista con más de lo que necesita y de lo que justamente se le debe, y que engendra el egoismo, da pábulo á todas las pasiones anti-sociales, produce la miseria y provoca los crímenes. Siendo esto así, añade la utopia, es necesario organizar y dirigir los intereses individuales, bajo la ley del interés colectivo, sustituir este á aquellos y producir artificialmente el fenómeno, que no ofrece de suyo la naturaleza. Búscase, pues, una organizacion para los intereses individuales, en la cual no puedan estos tener otro desarrollo, ni seguir otra direccion, que la que sea compatible con la conveniencia comun, bajo el punto de vista de cada uno. Esta organizacion no puede venir sino del Estado, ni puede imponerse sin la coaccion. El Estado no puede organizar bien un servicio, como no lo dirija por sí mismo; de cuyas premisas se sigue la necesidad de un sistema de centralizacion administrativo, en el cual se convierta el Gobierno en gerente de los intereses de cada uno y los individuos en pensionistas y obreros del Estado.

Aún se puede llegar al mismo sistema ú otro parecido, sin necesidad de remontarse á tan alto origen: basta tomar por base la centralizacion, segun se entiende y practica hoy en algunos países. Dicen los políticos que la industria nacional tiene derecho á ser protegida con prohibiciones, es decir, asegurándose á los fabricantes la venta de sus artículos por un precio que les deje una ganancia capaz de servirles de estímulo. Siendo esto así, no sabemos por qué no han de tener derecho los trabajadores á que se les asegure el trabajo y un precio tal por sus jornales, que les estimule tambien á trabajar. La utilidad en el precio de venta es el jornal del fabricante, así como el jornal es la utilidad del obrero: ¿por qué razon ha de asegurarse al uno con prohibiciones, y no al otro con la ley de la tasa y la del derecho al trabajo? ¿Es por ventura ménos legítimo el salario que gana un menestral con el sudor de su frente, que la utilidad que reporta un labrador ó un fabricante de su capital y de su industria? Sostienen tambien los políticos que la Administracion debe velar por los intereses de todos y de cada uno, precaviendo y enmendando nuestros errores, diciéndonos el tiempo que hemos de trabajar, procurándonos buenos espectáculos que nos diviertan, asegurándonos la baratura de ciertos artículos que pudieran escasear, quitándonos de la vista las tentaciones que pudieran inducirnos á hacer malos negocios, y cuidándonos, en suma, como un buen padre de familias. A lo cual contestan los socialistas: ¿pues antes que todos estos intereses, no está el derecho á la vida, y por consiguiente al trabajo, que es el único medio de sustentarla? Si la Administracion debe á los individuos todos aquellos servicios ¿cómo no ha de deberles el de alimentarlos cuando lo necesiten?

Así, pues, la tasa de los jornales y el derecho al trabajo son consecuencias lógicas de la centralización exagerada y conducen derechamente al socialismo. El derecho al trabajo no puede realizarse, sin que el Estado ofrezca ocupación á todo individuo ocioso, y por consiguiente, sin una industria nacional de todas especies, dirigida por el Gobierno, y que haga la competencia á la industria privada. En esta competencia, suponiendo que los talleres nacionales se organicen como es necesario, para que cumplan su objeto, sucumbiría necesariamente la industria privada, de lo cual resultaría que la miseria iría obligando á todos á hacerse trabajadores del Estado, y llegaría un día en que la nación se compusiese sólo de proletarios.

En este sistema de centralización socialista mueren el interés y la libertad del individuo, para dar paso á la acción del Estado y el interés colectivo. Todo lo ha de hacer el Estado; el individuo cumple con desempeñar la tarea, que el mismo le señale; la ciudad es un monasterio. La Administración recoge al niño al nacer y le cria en un establecimiento común: á la edad conveniente descubre su inclinación, y en consecuencia de ella, le enseña lo que debe saber: más tarde le destina á la profesión que le conviene. Cada individuo ó cada familia recibe del Estado las cosas que há menester, para satisfacer todas las necesidades de la vida, en cambio de su trabajo. La Administración se encarga de curar á los enfermos, de consolar á los tristes con divertidos espectáculos, de satisfacer con bibliotecas suntuosas á los aficionados á la lectura, y de proporcionar todos los placeres del cuerpo y del espíritu. Nadie tiene que pensar en sí mismo ni en su familia: el Gobierno piensa y obra por todos. ¡Qué estado tan feliz!

Si, ménos optimistas, nos contentamos con un estado ménos perfecto, nos ofrecen los reformadores una sociedad, cuya administracion se encargue de proporcionar trabajo y jornal á todos los que lo necesiten, de fijar el precio de las tierras, de los arrendamientos, de los salarios y de los artículos de primera necesidad, de abrir un crédito sobre los ricos á todos los jornaleros, que descontentos de su condicion, aspiren á la de empresarios de industria, de escribir libros y periódicos oficiales que instruyan á los ignorantes y entretengan á los ociosos, una Administracion, en suma, que por medios ingeniosos, distribuya los productos de la riqueza pública, segun las necesidades y merecimientos de cada uno.

A semejante organizacion de los intereses individuales corresponde en los intereses locales, una centralizacion fuertísima, ó más bien puede decirse que en este sistema, no existen tales intereses; porque si el Estado provee por sí á todas las necesidades del individuo ¿con cuánta más razon no proveerá tambien á las de la localidad? Así los socialistas organizan el Estado á su manera, teniendo únicamente en cuenta la necesidad de igualar las condiciones y de repartir, con igualdad entre todos, los goces y los placeres, y para conseguirlo, no reparan en obstáculos; los derechos individuales, los intereses locales callan y desaparecen ante esta suprema necesidad.

Tales son los principios fundamentales de los tres sistemas que dividen hoy el campo de la ciencia de la Administracion. Nos hemos limitado á bosquejarlos sucintamente, porque si hubiéramos de exponerlos con alguna extension, y de determinar sus aplicaciones, necesitaríamos muchos volúmenes. La diferencia esencial entre ellos y de donde nacen

todas las otras, consiste, como se ha visto, en la manera de resolver el problema de la competencia administrativa. ¿Hasta qué punto debe intervenir el Estado en la direccion y manejo de los intereses sociales, ó más bien, cuáles deben ser los límites de la centralizacion administrativa? Segun los economistas, el Estado debe dirigir por sí los intereses generales: limitar su intervencion en el manejo de los intereses locales, á impedir que se sacrifiquen los de las generaciones futuras á los de la presente, y á que se dirijan estos mismos intereses locales con menoscabo de los generales: y proteger por medios indirectos y sin ninguna especie de coaccion, los intereses individuales. Segun los políticos, debe el Estado, no sólo dirigir los intereses generales, sino intervenir muy principalmente en los locales y dar á los individuales el impulso que baste, para precaver y corregir sus extravíos. Segun los socialistas, todos los intereses, así los generales como los individuales y los locales, deben ser dirigidos por el Estado. El primero de estos sistemas es insuficiente para precaver las crisis accidentales que suele sufrir la sociedad: el segundo no mejora la administracion local, ni garantiza su buen desempeño y conduce al socialismo: el tercero lleva necesariamente á la disolucion social, ó al más opresor de todos los despotismos.

II.

LA UNIDAD POLÍTICA Y LA CENTRALIZACION ADMINISTRATIVA

No hace muchos años oíamos clamar á todos por la centralizacion del poder, y atribuir á la falta de este eficacísimo elemento de gobierno, la mayor parte de los males y desventuras que sufría nuestro país. ¿Cómo quereis que haya orden, se decia, cómo que-

reis que haya regularidad en la marcha de las instituciones y progreso en la Administracion, si carecemos de unidad y centralizacion, así en el órden político, como en el económico, en el judicial como en el administrativo? Pero de algun tiempo á esta parte ha cesado casi de repente este clamor; á la queja del malestar ha sucedido primero el silencio de la esperanza, despues el vago rumor de la duda; y, por último, la amargura del desengaño. Ya no se pide más centralizacion; ya se cree, por el contrario, que tenemos demasiada; se deploran sus naturales inconvenientes, y se temen otros más graves en el porvenir. Y no son solamente ciertos partidos políticos los que piensan así, sino los hombres más extraños á ellos, los que viven lejos del centro en que se lucha por el poder; los que ó no sienten ya ó no han sentido nunca el ardor de las pasiones políticas y miran la cuestion de que tratamos bajo su aspecto puramente administrativo y de conveniencia general.

¿Cómo explicaremos este fenómeno? ¿Deberemos calificarlo como una mera veleidad de la opinion pública? ¿No habrá nada de cierto en el juicio de antes? ¿No habrá nada de verdad en la opinion de ahora? A ambas preguntas no dudamos en responder con una negativa. Faltaba centralizacion antes; sobra centralizacion ahora; pero ni ahora ni antes, se ha realizado la unidad tan necesaria para que aquella sea provechosa y conveniente. Lo que sí ha sucedido con frecuencia, es confundir la unidad con la centralizacion, siendo por su naturaleza y condiciones, cosas tan diferentes.

La unidad es un elemento de vida y de fuerza en las naciones, que las conserva, las vivifica y las hace progresar. En el órden moral hay unidad de creencias, de ideas morales y de costumbres; en el órden

económico hay unidad de intereses; en el orden político hay unidad de gobierno, de instituciones y de derechos; en el orden administrativo hay unidad en el modo de administrar los intereses públicos, de impuestos, de moneda y de pesos y medidas; en el orden legal hay unidad de leyes civiles y penales, de derechos y deberes civiles y de administracion de justicia. A la realizacion, en lo posible, de estas diversas unidades, que juntas formarian una grande y bella unidad social, deben encaminarse pacífica y lentamente los esfuerzos de los gobiernos, y á ella tienden todos en verdad, unos con más energía que otros, arrastrados por un impulso secreto de la civilizacion hácia aquel fin.

Pero no hay que confundir esta gran unidad ni ninguna de las unidades, que son sus elementos constitutivos, con lo que llamamos centralizacion del poder, que puede existir independientemente de ellas. La centralizacion consiste en reunir en una sola autoridad un número crecido de atribuciones; la unidad consiste en que se ejerzan estas atribuciones de una manera uniforme y constante, sin distincion de lugar ni de tiempo, ya sea por una ó ya por muchas autoridades. En un país en que no haya unidad en el orden moral, en el político, en el económico, en el administrativo, ni en el judicial, puede, sin embargo, haber monopolizado una sola persona el ejercicio de toda la autoridad pública, estableciendo así una gran centralizacion. En otro país donde haya gran unidad moral, política, legal y administrativa, puede tener la autoridad central pocas atribuciones, por estar distribuida una gran parte del poder público entre muchas autoridades locales.

De la primera combinacion es ejemplo irrecusable el imperio romano. Ninguno otro de los antiguos ni

de los modernos ha tenido ménos unidad, ninguno tampoco ha tenido más centralizacion. El imperio romano tenia súbditos que profesaban casi todas las religiones, y hablaban casi todas las lenguas conocidas en el orbe; que se diferenciaban profundamente en costumbres y en intereses; que aunque reconociendo todos á un mismo señor, se gobernaban por instituciones distintas, usaban pesos y monedas diferentes, pagaban desigualmente los impuestos, y hasta obedecian á leyes diversas. Una ciudad era colonia, otra hacia parte del territorio del imperio, aquella era meramente tributaria; aquí habia municipio, allá convento jurídico; una ciudad gozaba el privilegio de batir moneda, otra se regia por leyes especiales y todo era variedad y confusion en las instituciones. Pero al mismo tiempo ¡qué centralizacion tan poderosa la del imperio, cuando los emperadores monopolizaron en su persona y reunian en su mano todos los poderes públicos! En ellos residian el sacerdocio y el imperio, la facultad de hacer las leyes y la de ejecutarlas, el poder judicial y el administrativo; ellos eran verdaderos señores de vidas y haciendas, dueños absolutos del imperio en general, y de cada pueblo y persona en particular, ejerciendo esta autoridad omnímota por sí, ó por medio de sus delegados, segun cumpliera mejor á su capricho; pero con tan ilimitado poder ¡qué inmenso caos de costumbres diversas, de leyes diferentes, de religiones distintas, de intereses contrarios y de instituciones antitéticas!

La Grecia, al contrario, ofrece un ejemplo de unidad sin centralizacion. No hay necesidad de recordar su historia, ni la índole de su gobierno, para que el lector comprenda á primera vista, cómo aquella nacion pudo gobernarse y progresar durante muchos años, bajo el influjo de unas mismas leyes,

unas mismas instituciones administrativas y políticas y una potestad central poco poderosa.

Pero aunque la unidad y la centralización sean cosas distintas y puedan existir separadamente, no por eso deja de haber íntima relación entre ambas, ni de ejercer notable influencia una sobre otra. Así la unidad suele traer y allanar el camino á la centralización, pues de la uniformidad en el modo de ejercer los poderes públicos, se sigue naturalmente la reducción del número de sus depositarios.

También la centralización se ha empleado muchas veces, como remedio contra la falta de unidad, como lazo de unión entre los elementos heterogéneos de una sociedad, que no está unida por otros vínculos que los de la fuerza ó los del acaso. Tal fué la centralización en el imperio romano; un medio ideado por los emperadores para dar unidad y cohesión á los diversos y lejanos pueblos que formaban aquella vastísima monarquía; un modo de suplir la falta de homogeneidad entre los varios elementos constitutivos de aquella sociedad artificial; un expediente para mantener la dominación de Roma sobre los muchos y variados países que había sujetado con la fuerza de sus armas. Pero la fuerza de las cosas fué más poderosa que el ingenio de los hombres: y como sin unidad no son duraderos los imperios, el lazo artificial de la centralización fué insuficiente con el tiempo para suplir la falta de aquella condición; el Imperio romano cayó abrumado bajo el peso de su propia grandeza, saltando en mil pedazos, apenas se quebró el aro de hierro que mantenía juntas, pero no unidas, sus infinitas piezas. El Estado ha de ser como una máquina, en que haya diferentes resortes perfectamente combinados entre sí, para que por su propia acción, mantengan y regularicen el movimiento, sin que el maquinista,

que es la autoridad central, tenga otra cosa que hacer, dado el impulso, más que vigilar la marcha de la máquina, evitar y corregir sus descomposiciones y mantener el equilibrio de las diferentes fuerzas que obran en ella. Si en vez de esta tarea, se impone al maquinista la de dar movimiento y dirección con sus propias manos á cada uno de los resortes que carecen de combinacion, la marcha será más lenta, el resultado ménos perfecto, y la menor distraccion, el más ligero descuido del maquinista, producirá el desarreglo general de todas las piezas ó la completa suspension de su curso.

No puede negarse, sin embargo, que la centralizacion sostenida mucho tiempo, ha producido á veces cierta unidad. Ejemplo de ello fué España bajo la monarquía visigoda. La conversion de Recaredo al catolicismo, al mismo tiempo que un vínculo moral, fuertísimo, entre la raza conquistadora y conquistada, dió origen á una centralizacion vigorosa de todos los poderes públicos. Desde entonces, más que nunca, residió toda la autoridad en el rey y en la iglesia, siendo sus únicos agentes los obispos y los condes, como delegados del monarca ó de los concilios. Las dos razas se mezclaron y confundieron hasta cierto punto, por el matrimonio: el tiempo borró los recuerdos de la usurpacion de la conquista: los godos, por razon de su origen, y los españoles por medio del sacerdocio, tuvieron parte en el poder, y así en los últimos años de aquella monarquía, creemos que habia en España cierto grado de unidad, debido exclusivamente á la centralizacion. Mas no olvidemos que este fenómeno no se verificó, sino á costa de grandes sacrificios, que tuvieron sobre el porvenir una influencia funestísima. Godos y romanos se hicieron unos: suevos, astures, carpetanos, turdetanos entraron en cierta mancomunidad

de costumbres y de leyes, de religion y de instituciones; pero todos tambien perdieron casi al mismo tiempo el sentimiento de su nacionalidad y de su independencia; todos confiaron ciegamente su destino á la autoridad central, que se habia encargado de gobernarlos y de dirigirlos, ó más bien, cada uno concentró en sí mismo y en su hogar, el amor que antes tuviera á su tribu y á su escaso territorio; y cuando los moros se presentaron en la frontera á pelear con D. Rodrigo y sus huestes, casi todos dijeron «qué nos importa: combatan en buen hora nuestros señores, que nosotros no hemos de derramar nuestra sangre por defender lo que no es nuestro.»

La buena centralizacion ha de ser hija de la unidad, y no la unidad fruto de la centralizacion. La razon y la historia enseñan, que tanto más dispuesto se halla un país á la centralizacion del poder, cuanto más unidad tiene en él el órden moral, el legal, el político y el económico; y que, por lo tanto, no todas las naciones consienten el mismo grado de centralizacion. Cuanta mayor unidad haya en el modo de ejercer los poderes públicos, tanto más fácil será concentrar en pocas manos su ejercicio. Pero cuando el ejercicio de aquellos es vário y diferente, no sólo por razon de la índole de cada uno, sino tambien por la de las personas y la del territorio; cuando las costumbres, los intereses, las instituciones, las leyes son distintas en cada lugar, la centralizacion ó es imposible ó supone un régimen absurdo de violencia y de despotismo. Cuando esto sucede, no hay entendimiento humano que pueda abarcar tantas ideas y noticias como son necesarias para gobernar tales pueblos, ni hay voluntad, por enérgica que sea, capaz de semejante esfuerzo, y lo que sucede es que, ó se confia á manos muy subal-

ternas el gobierno del Estado, ó se perjudican los intereses públicos, imprimiendo á la Administracion una marcha lenta y perezosa. Pero establézcase la centralizacion en el grado que permita la unidad de cada país, y se verá cómo no se tocan los mismos inconvenientes. Entonces cada autoridad será apta para el desempeño de sus respectivas atribuciones, la sociedad marchará por sus fuerzas propias, los poderes públicos ejercerán su accion, sin violencia y con acierto, y no será de temer un estallido en la máquina del gobierno. Así, pues, la unidad es condicion precisa de la centralizacion; y como cada Estado tiene un grado de unidad diferente del de los demás, á cada uno debe corresponder un grado de centralizacion distinta. Y como mientras más extensos y populosos son los Estados, suponen ménos homogeneidad de ideas, costumbres, intereses é instituciones, tambien suelen permitir en la misma proporcion que se centralice más ó ménos el poder público. Sin embargo, en los grandes imperios es donde se han hecho los mayores esfuerzos para establecer la centralizacion, lo cual proviene, como ya hemos indicado, de que en ellos es donde más comunmente se ha tratado de suplir con este remedio artificial, la falta de unidad de todas especies.

Esta unidad tan indispensable para la duracion de los imperios es hija casi siempre de la naturaleza y de la historia, y pocas veces de la ley y de la voluntad del hombre. Allí donde la naturaleza ha puesto un sólo clima y hace producir á la tierra frutos semejantes, y cria hombres de un mismo color y les da necesidades idénticas y medios iguales para satisfacerlas, la unidad social no está lejos de manifestarse. Allí donde se juntan hombres de una misma raza, con unas mismas costumbres, con tradiciones idénticas, con ideas é intereses análogos,

allí nacen instituciones homogéneas y una vasta unidad social, que permite establecer sin esfuerzo una centralización poderosa. De lo contrario, rara vez puede suplir el arte lo que no han hecho la naturaleza ni la historia.

Supuesta la verdad de estos hechos, no debemos extrañar que en España haya faltado centralización en el grado conveniente ¿Cómo había de haberla en un país que carecía de unidad? ¿Ni cómo había de haber unidad, si la naturaleza y la historia se habían puesto como de acuerdo para negársela? La variedad es el carácter distintivo de nuestra tierra, y por eso, antes de la conquista de los romanos, España no era una nación, sino el conjunto de varios pueblos, cada uno de los cuales tenía sus leyes, sus costumbres, su idioma y su gobierno propio. Roma hizo con ellos el primer ensayo de centralización: los godos hicieron el segundo, porque tal es la tendencia de toda civilización; pero luego vino la conquista de los sarracenos, la cual fué en nuestro juicio, y á pesar de cuanto se haya dicho en contrario, un verdadero retroceso en la marcha de la humanidad. Entonces desapareció en España toda especie de unidad y de centralización. Los conquistadores no pudieron establecer una ni otra, porque aunque profesaban la misma ley, pertenecían á razas diferentes y aun enemigas entre sí, y porque á pesar de su reconocida tolerancia con los conquistados, y de los ocho siglos de su dominación, nunca se mezclaron con ellos hasta el punto de formar todos un mismo pueblo. Así nuestro territorio estuvo dominado por jefes independientes entre sí, ya de hecho ya de derecho, los cuales presidían otros tantos reinos ó Estados diferentes. Los cristianos llamados muzárabes, por permanecer en el territorio dominado por los moros, conservaron

sus leyes y costumbres, su religion, su culto y hasta sus autoridades especiales con el nombre de condes (1). Los pocos godos que protestaron en Astúrias en nombre de la religion y de su independencia, contra la iniquidad de la conquista, no formaron un pueblo ni una nacion, sino al cabo de muchos años. Los primeros reyes de Astúrias no fueron más que nobles y esforzados partidarios de una causa santa, pero entonces impotente. Todo pereció en aquella inmensa catástrofe: sólo se salvó una cosa, por fortuna, bastante grande por sí misma, para suplir con el tiempo, la falta de las demás y servir de lazo de union entre los miserables vencidos. El amor á la religion, que permaneció vivo y radiante en el pecho de los cristianos, les impulsaba secretamente á sacudir el yugo de los dominadores, y les sirvió de vínculo de union y de esperanza para la grande obra de la reconquista.

Pero durante ella no resucitaron ya los godos que habian sucumbido para siempre en Guadalete: se formó sí un pueblo nuevo, que no conservó del antiguo sino la religion y algunas pocas tradiciones. Este pueblo no se llamó ya godo ni romano, sino cristiano, cuando se trataba de diferenciarlo de los

(1) Aunque no han quedado muchas noticias acerca de la organizacion de los muzárabes que vivian bajo la dominacion de los moros, se sabe lo bastante para poder asegurar que no se fundieron nunca las dos razas conquistadora y conquistada. Dentro de los mismos pueblos habia variedad de religion, de leyes y de costumbres. Los cristianos conservaron muchas de sus iglesias donde, pagando el tributo que les habia sido impuesto, practicaban á puerta cerrada todas las ceremonias del culto. Tenian *condes* y *censores* que juzgasen sus pleitos. Los censores eran nombrados por los mismos cristianos y ejercian su jurisdiccion en los pueblos pequeños: los condes no sabemos ciertamente por quién eran nombrados, pero sí que los habia en las ciudades y grandes poblaciones.

conquistadores, y astur, leonés, castellano ó vascon, aragonés ó catalán, segun el territorio que ocupaba. Todo se sacrificó á las necesidades de la guerra, y como esta se hacia por el país y para el país, es claro que en cualquier sistema de organizacion social que se estableciese, la autoridad no podia centralizarse, y era, por el contrario, una necesidad distribuirla en el mismo país que la creaba y la defendia con su sangre. De aquí el predominio del sistema foral y la concesion de privilegios y exenciones personales, la division del territorio en monarquías independientes, el feudalismo á medias; la falta de unidad en las costumbres, en el idioma, en el órden político, económico, legal y administrativo, y la completa des-centralizacion del poder.

Desde los Reyes Católicos y aun antes, las leyes, las guerras y los tratados han tendido á poner órden en este cáos inmenso, estableciendo en lo posible, la unidad, con la fuerza de la centralizacion. Los antiguos reinos de España se reunieron bajo una misma corona, pero continuaron rigiéndose por diversas leyes é instituciones, y teniendo distintas lenguas y costumbres y no siempre los mismos intereses. La autoridad del poder central fué creciendo con el tiempo, á costa de los fueros y privilegios locales, y á veces, hasta se llevó al último extremo la potestad soberana, para dirigir y reglamentar las acciones más individuales é indiferentes de la vida. Pero nótese bien que la variedad de instituciones y de costumbres permaneció en todo aquello que no menguaba la potestad del monarca; de modo que la falta de unidad subsistió, á pesar de la centralizacion.

Hay una ley en el Fuero Viejo de Castilla que indica claramente cuáles eran los límites de la autoridad central antes de los Reyes Católicos. Cuatro

son, segun esta ley, los atributos esenciales de la soberanía: «justicia, moneda, fonsadera et suos yantares (1).» La justicia era el derecho de administrar-la en última instancia, en los lugares de señorío, abadengo y behetría, y en primera directamente ó por medio de delegados, en los lugares de realengo. Moneda era el derecho de batirla, que el rey no compartia con ningun otro señor territorial vasallo suyo, por grande y poderoso que fuese. Fonsadera era el derecho que tenian los reyes para exigir de sus vasallos que acudiesen á su llamamiento á la guerra, con el número de lanzas ó peones que debiese cada uno, segun las tierras que poseyesen en feudo ú honor (2), así como el derecho de cobrar una contribucion en metálico ó en especie, de los que estaban exentos de aquel servicio. Yantares, por último, se denominaba la obligacion que tenia todo vasallo de dar alojamiento y comida al rey y á los que le acompañaban, cuando pasaban por su respectivo pueblo. Hé aquí todas las atribuciones de la autoridad central en aquellos remotos tiempos. Fuera de ellas, todas las demás indispensables para el gobierno de los pueblos, se ejercian por los pueblos mismos ó por los señores feudales, segun los territorios. La justicia se administraba en primera

(1) Fuero Viejo, ley 1.^a, tít. 1.^o, lib. 1.^o

(2) Sabido es que en la Edad Media, se poseian las tierras por dos títulos, por juro de heredad, ó en honor. Las primeras eran aquellas sobre las cuales se tenia propiedad absoluta, pudiéndose disponer de ellas en vida ó para despues de la muerte. Las segundas eran las que el rey daba á alguno, para toda su vida, con la condicion de prestarle por ellas, cierto servicio, esto es, acompañarle á la guerra en persona y con hombres y caballos, en el número que se estipulaba. Muerto el poseedor, el rey podia dar esta tierra á quien quisiere, con las mismas ó distintas condiciones.

instancia por jueces elegidos por los vecinos ó nombrados por los señores. Los Ayuntamientos cuidaban de todo lo concerniente á la policía municipal. Los señores y las ciudades se hacian la guerra entre sí, y aun se la declaraban al rey, sin obrar por eso contra derecho. Los ricos-hombres se *desnaturalizaban* cuando les parecia, por cuyo medio, devolviendo al monarca las tierras y castillos, que de él hubieran recibido en honor, y saliendo de su reino, quedaban libres de toda obediencia y con derecho para hacerle la guerra (1). No se consideraba el territorio como verdadera propiedad nacional, pues como todo él habia sido conquistado, debia haber sido distribuido segun la costumbre del tiempo, esto es, el quinto para el rey y el resto para los conquistadores; y la tierra que era del rey, ó la poseia éste por sí, aprovechándose de todos sus frutos, ó la daba como hemos dicho, en honor á alguno de sus vasallos, es decir, con la obligacion de hacer por ella algun servicio. Entre tanto el derecho penal, el civil y el administrativo, no solamente variaban de provincia á provincia, sino tambien de pueblo á pueblo; y en suma, no se conocia al monarca sino por la moneda que batia, por las sentencias que alguna vez dictaba en apelacion, cuando personalmente iba á buscársele á su corte, para que hiciera justicia, por las contribuciones que exigia y por sus llamamientos á la guerra.

(1) La *desnaturalizacion* se verificaba despidiéndose el rico-hombre del rey y entregándole los castillos y tierras que tenian por su merced. Para verificarlo así, se daba primero al rico-hombre un plazo de treinta dias, despues otro de nueve, y, por último, otro de tres, en cuyo tiempo podian salir del reino con toda seguridad, él y los suyos, y quedaba libre para servir á quien quisiere, sin nota de haber faltado á la obligacion del vasallaje.

Lo dicho basta para comprender cuán difícil había de ser introducir la unidad y el orden, en una nación organizada de aquella manera. Don Alfonso el Sábio procuró establecer la unidad en la legislación, uniformando en cuanto lo permitía la resistencia de los privilegiados, el derecho civil y penal; y aunque sus esfuerzos dieron por el pronto poco fruto, fueron fecundísimos en lo venidero (1).

Los Reyes Católicos y Carlos I trataron de establecer la unidad política, regularizaron y centralizaron en cuanto pudieron, la administración de justicia (2), ejercieron ampliamente y más allá de lo

(1) Este monarca publicó, como es sabido, el *Fuero Real*, con objeto de darlo como fuero especial á todos los pueblos de sus dominios, preparando así el camino á las *Partidas* y sustituyendo el derecho privilegiado con el derecho comun. Pero los nobles y ricos-hombres se sublevaron contra Don Alfonso, entre otras causas, por suponer que el *Fuero Real* derogaba una parte de sus inmunidades contenidas en el *Fuero Viejo* y los sujetaba á la misma ley que el comun de los vasallos. El rey cedió á las amenazas de la nobleza, y aunque sus obras de legislación quedaron como monumentos gloriosos de su sabiduría y de la de su época, no lograron por el pronto establecer unidad y ni aun siquiera semejanza en el derecho. Más tarde sí contribuyeron algo estas mismas obras á poner cierto orden en el inmenso caos de las leyes.

(2) Para uniformar la administración de justicia se establecieron en aquel tiempo Corregidores, que eran Jueces de primera instancia, nombrados por el rey y que ejercían la jurisdicción como delegados suyos, en lugar de los Jueces nombrados por los pueblos que había antes. Pero como si esto se hubiera hecho por medida general y por la sola voluntad del monarca, se habría considerado como una usurpación de los derechos populares, no se daban corregidores más que á los pueblos que los pedían, es decir, á los que renunciaban en el soberano el derecho de nombrar sus justicias. Con el mismo fin de uniformar la justicia en lo penal, y de corregir los abusos que resultaban de que cada pueblo castigase á su manera á los criminales, establecieron los Reyes Católicos la *Santa Hermandad*, que ejercía una jurisdicción independiente de

justo y de lo necesario á veces, atribuciones administrativas en todo lo concerniente á la proteccion de la industria y del comercio (1), y mantuvieron la unidad religiosa con el establecimiento de la inquisicion y la expulsion de los judíos, si bien sacrificando para ello otros muy respetables intereses. Felipe II, siguiendo el pensamiento de sus predecesores, dió un paso más hácia la unidad política, aboliendo los fueros de Aragon, en todo lo que se oponian á ella y al pleno ejercicio de la autoridad soberana; defendió la unidad religiosa contra el peligro de las nuevas doctrinas protestantes, é hizo lo posible para centralizar en su persona toda la potestad administrativa. Los monarcas posteriores, con más ó ménos fortuna, aspiraron al mismo fin; mucho adelantaron, ciertamente, pero cuánta resistencia debieron encontrar en su camino, cuando á la muerte de Fernando VII distaba tanto aún esta nacion de la unidad tan apetecida. En esa época tan reciente, era todavia España un país donde además de hablarse, como hoy, distintos idiomas, regian diferentes instituciones civiles y administrativas, se pagaban desigualmente los impuestos, dominaban diversas leyes económicas, y todo esto habia engendrado las costumbres más contradictorias. En medio de este desór-

todo fuero local, sobre los delincuentes que hallaba en los caminos y despoblados.

(1) Con objeto de proteger la industria y de cuidar de los intereses individuales de los vasallos, establecieron los reyes multitud de reglamentos sobre la manera de fabricar las telas, los vestidos, que segun su clase y estado, habia de traer cada uno, el modo de celebrar las bodas y número de convidados que habian de asistir á ellas, y otros muchos asuntos, que ninguna relacion tienen con el interés público, y en los cuales no puede mezclarse el legislador, sin infraccion notoria de los buenos principios económicos.

den, no faltaba cierta centralizacion, puesto que el monarca habia recabado para sí una multitud de atribuciones y facultades que antes no tenia, y el Gobierno, cuando lo consideraba necesario, en todo se entrometia y mandaba; pero la centralizacion por sistema y tal como despues se ha establecido, estaba aún muy lejos de realizarse.

En este estado ocurrió la revolucion, la cual, participando, como era natural, del carácter de nuestro país, si por una parte parecia favorable á la unidad, por otra se mostró contraria á toda centralizacion administrativa. En estas circunstancias, cuando se notaban los tristes efectos de la descentralizacion exagerada, sin que las tendencias á la unidad no hubieran dado fruto alguno, se acometió la árdua empresa de reformar toda nuestra Administracion, bajo el influjo de las doctrinas más centralizadoras, que imperaban en Francia. Pero no existiendo en España la misma unidad social que en la nacion vecina, ¿cómo habian de sentarle bien idénticas instituciones administrativas? ¿Se fundan estas por ventura en esas verdades morales eternas, que subsisten desde el principio de los siglos y que se comprenden y surten su efecto en todos los pueblos, bajo todos los climas, y á pesar del influjo de cualesquiera circunstancias? No; en nuestra tierra, más que en otras, hay falta de unidad social, hay variedad de costumbres y de intereses; y por lo tanto, en ella no puede plantearse la centralizacion sino con cierta medida.

No sucedia lo mismo en Francia, cuando estableció su sistema administrativo. Aunque antes de la revolucion de 1789 quebrantaban la unidad social de aquel país ciertas diferencias de legislacion y de costumbres entre algunas de sus provincias, la revolucion las borró de un golpe y haciéndolas desaparecer en un mar de sangre, dió *unidad* á la Francia. Veri-

ficóse este importante fenómeno, porque las varias necesidades que nacian del antiguo estado social, callaron y cedieron ante una gran necesidad comun mucho más apremiante, la necesidad del orden material y del reposo. Así como el cuerpo humano necesita descanso despues de un ejercicio violento y lo toma en cualquiera parte, sin sentir al pronto la dureza de la piedra sobre que se sienta, ni el ardor del sol que cae sobre su cabeza, así la sociedad necesita tambien reposo, despues de un gran sacudimiento, y sacrifica al deseo de tenerlo, cualesquiera otros intereses que juzgue de menor cuantía, y olvida sus tradiciones y sus costumbres pasadas, y no regatea las condiciones que se le exijan para satisfacerla. La centralizacion fué allí primero un instrumento rovolucionario, de que se sirvió la Convencion para dominar á la Francia: despues fué un gran instrumento de orden, de que se sirvió Bonaparte para asegurar su poder y reparar, en lo posible, los extragos causados por la revolucion. Todos los franceses la aceptaron desde luego con gusto, como remedio para lo pasado y esperanza para lo futuro; mas no trascurrieron muchos años sin que advirtieran que lo que habian escogido para su descanso no era un lecho de rosas, como al principio se habian figurado, sino el lecho de Procusto. Sin embargo, la centralizacion subsistió á pesar de la caida del imperio, como contrapeso de la libertad política, y con el mismo fin subsiste todavia, á pesar de los trastornos ocurridos en estos últimos tiempos y tal vez por causa de ellos.

¿Pero España ha pasado acaso por los mismos trastornos que Francia? ¿Tiene aquí la centralizacion los mismos precedentes? ¿Ha sido preparada por iguales ni semejantes acontecimientos? Nuestra unidad social ya se ha visto lo que fué durante mu-

chos siglos y lo que era en estos últimos tiempos, esto es, muy diferente de la de Francia, aun bajo el antiguo régimen : nuestra revolucion sabido es tambien que no ha tenido el carácter centralista que mostró la francesa. Las tradiciones, los hábitos, las costumbres, los intereses de nuestro país eran más adecuados á una descentralizacion administrativa moderada, que á la rigurosa centralizacion francesa. Verdad es, sin embargo, que la necesidad de reformar y corregir los abusos de la antigua administracion era universalmente sentida: verdad es que habiendo progresado mucho nuestra unidad social desde los tiempos de Cárlos I, convenia centralizar en la misma proporcion el sistema administrativo: verdad es, en fin, que las ideas modernas reclamaban para nuestra Administracion más regularidad y armonía; pero todo esto no justificaba la adopcion de un sistema inspirado en necesidades y apoyado en antecedentes que no eran nuestros. En materias de administracion caben muy pocas doctrinas absolutas: un país puede soportar un grado de centralizacion que no sea posible en otro: en una parte puede ser necesario lo que en otra sea perjudicial. Y para hacer más perceptible esta idea y fijar sus límites, analizaremos sus diferentes aplicaciones al principio de la centralizacion.

III

EXÁMEN DE LOS FUNDAMENTOS Y APLICACION DEL PRINCIPIO DE CENTRALIZACION.

Aunque la potestad social considerada en abstracto, es una y simple, examinando sus diversas funciones, la encontramos múltiple y varia. La primera y principal distincion que hallamos en ella, es la de que comprende el derecho de hacer las leyes y el de

proveer á su ejecucion. Los gobiernos absolutos tienen por base principal y esencialísima la centralizacion de estos dos poderes, el legislativo y el ejecutivo. Los gobiernos constitucionales hacen consistir en su separacion el fundamento de todo su mecanismo. Son demasiado conocidas las razones de esta distincion, para que tengamos necesidad de recordallas; además podemos omitirlas, no tratando ahora de la centralizacion de aquellos poderes.

El ejecutivo comprende tambien muchas y variadas funciones, pues la ejecucion de las leyes no cony siste tan solo en aplicarlas en interés de la sociedad de los individuos, á los que infringen sus preceptos, sino tambien en dirigir y administrar con arreglo á ellas los intereses públicos, ora conservando el órden material, ora favoreciendo el desarrollo de la riqueza pública, ya cuidando de la policia local, ya, en fin, promoviendo las mejoras materiales y morales de que el país es susceptible. De aquí ha nacido la conocida division del poder ejecutivo en autoridad judicial y autoridad administrativa. ¿Deben centralizarse estas dos potestades? En los gobiernos constitucionales están tambien separadas, y esta separacion es una de sus bases esenciales. Verdad es que en el monarca reside todo el poder ejecutivo, pero la autoridad judicial se ejerce por magistrados independientes, delegados suyos, y la administrativa por ministros responsables. No hay, pues, centralizacion respecto á estas dos ramas del poder ejecutivo.

Pero la autoridad administrativa comprende tambien un número infinito, de funciones, actos que obligan é interesan á todos los súbditos, ó á una corta parte de ellos, medidas que afectan al interés comun ó al interés local, y providencias que han de tener trascendencia á las generaciones futuras ó que sólo atañen y dicen relacion á la actual.

¿Conviene centralizar tambien estas varias especies de funciones? Hé aquí la cuestion.

La autoridad judicial y la administrativa se diferencian profundamente, porque la una es necesariamente delegada por el monarca á toda la magistratura, única responsable de sus actos; y la otra es *retenida* en los Ministros, quienes la ejercen parte por sí y parte por medio de sus agentes, pero respondiendo de todos sus actos. El Ministro no es responsable de ninguna providencia que dicten los Tribunales, pero sí lo es de todas las que acuerden las autoridades administrativas sus subordinadas, ya sea por haberse dictado con su aprobacion, ó ya por no haber corregido el mal que causaran y castigado al autor del abuso cometido. De esta regla vaga y flexible en sus aplicaciones, se deduce la necesidad de la centralizacion, no sólo como cosa conveniente, sino como equitativa y justa. Si los Ministros, se dice, han de responder de todos los actos de sus subordinados, es indispensable que tengan amplia autoridad sobre ellos, derecho absoluto para nombrarlos y separarlos, la inspeccion inmediata y constante de todos sus actos y, en una palabra, es menester que todos los funcionarios de la administracion civil se consideren como meros ejecutores de las providencias ministeriales, más bien que como partícipes de una autoridad independiente. ¿No seria injustísimo, se añade, imponer al Gobierno la responsabilidad y negarle los medios para librarse de incurrir en ella? ¿No es absurdo que uno se obligue á responder de aquello que no hace, ni puede evitar que se haga? Luego si la responsabilidad ministerial no ha de ser una exigencia injusta y tiránica, es indispensable centralizar en el Ministerio toda la autoridad administrativa, y además organizarla de manera que todos sus actos pasen á la vista

del Ministro respectivo, á fin de que si comprometen su responsabilidad, pueda evitarlos ó corregirlos oportunamente.

Estas razones serian concluyentes si no flaquearan en nuestro concepto, por su propia base, que es la naturaleza y límites de la responsabilidad ministerial: punto sobrado oscuro y vago de suyo, no resuelto aún por la ley positiva, y sobre el cual es muy aventurado forjar todo un sistema. En efecto, los Ministros deben ser responsables ante las Córtes de todos sus actos y de los que se verifiquen con su aprobacion, pues así lo declara la ley fundamental; ¿pero esta responsabilidad es ó puede ser siempre material y efectiva? ¿Alcanza ó puede alcanzar en absoluto á todos los actos administrativos? Si así fuera quedarían completamente justificadas las consecuencias que se deducen de ella.

Una larga y bien probada experiencia demuestra y enseña que la responsabilidad de los Ministros es, y no puede ménos de ser, exclusivamente moral en la mayor parte de los casos, y que el exigirla ó dispensarla es siempre, en último resultado, no una cuestion de justicia, sino una lucha entre partidos políticos adversos. Este es un hecho que se puede deplorar y censurar, pero que no se puede negar ni impedir. Las cuestiones de responsabilidad ministerial afectando siempre á los intereses de partido, se convierten en cuestiones políticas y se resuelven en definitiva, ménos por razones pertinentes á la cuestion misma, que por razones de lo que cada parcialidad entiende por conveniencia del país. Cuando los Ministros conservan el apoyo de la mayoría parlamentaria, tienen siempre de su parte la razon legal; cuando lo pierden, rara vez logran convencer á sus jueces; si la minoría los acusa, la mayoría los absuelve ménos por inocentes que por necesarios; y

si los acusa la mayoría, la minoría toma su defensa por motivos semejantes. Así es, que aunque en diferentes ocasiones y en casi todos los países constitucionales, se ha clamado ardientemente por una ley de responsabilidad ministerial, no sabemos que hasta ahora se haya hecho ninguna, porque cuando se ha tratado de ponerla por obra, se han convencido sus autores de la imposibilidad de determinar con acierto y con justicia, los delitos de los Ministros, las circunstancias que pueden atenuarlos ó agravarlos y las penas que deben aplicárseles.

Ahora bien; siendo esto así, se establece como garantía de la buena gestion administrativa en todas sus esferas, tanto en la de los intereses más generales y trascendentales, como en la de los locales y pasajeros, una responsabilidad puramente moral en la mayor parte de los casos y siempre marcada con el sello apasionado de la política. Cubriendo el Ministro con su responsabilidad parlamentaria todos los actos de la autoridad administrativa, se pueden hacer cuestiones de partido todas las providencias de la Administracion, así como el condenar ó absolver á los acusados en el ejercicio de sus funciones, en asuntos de interés local. Y como, por otra parte, á pesar de cuanto se diga sobre la unidad del poder administrativo y la inspeccion y vigilancia de todos sus actos por la autoridad central, es sabido que en la práctica esto no pasa de ser una mera hipótesis, porque los Ministros no tienen ojos para ver todo aquello de que son responsables, resulta que las Córtes no ponen á prueba ni áun su responsabilidad moral, como no se trate de actos de general importancia; que el buen sentido y la equidad de los Diputados no imputan á los Ministros aquello que se sabe no han hecho, por más que se les repute responsables; y, en suma, que la decantada responsabi-

lidad ministerial, base del sistema de centralización, es por su naturaleza ilusoria ó injusta, en la mayor parte de los casos.

¿Pero no se traspasan también los límites justos y convenientes de la responsabilidad ministerial, comprendiendo en ella la de todos los actos de la autoridad administrativa? ¿Es razonable, es necesario que el Ministerio responda de los acuerdos de un Ayuntamiento sobre intereses puramente locales, de las providencias de un alcalde pedáneo ó de los actos de un administrador de hospital? Porque el alcalde ordinario cubre con sus responsabilidades al pedáneo y responde por él ante el Gobernador civil: porque este cubre también con su responsabilidad al alcalde ordinario, respondiendo ante el Gobierno, y porque el Gobierno, en fin, acepta la responsabilidad del Gobernador y responde ante las Cortes, se dice que el Gobierno tiene la responsabilidad de toda la administración; pero en tales conceptos hay suma inexactitud. En la gerarquía administrativa, las autoridades superiores *pueden* reasumir la responsabilidad de sus inferiores inmediatos, pero ninguna obligación tienen de hacerlo, ni lo hacen tampoco, sino cuando aprueban expresamente el acto por el cual se exige aquella. Así es, que el Ministerio no es moral ni legalmente responsable de lo que hacen sus subordinados, como por su voluntad expresa, no acepte la responsabilidad; y esto basta para echar por tierra todo el argumento que funda la centralización en el principio de la responsabilidad ministerial. Sería injusto que una autoridad debiera responder de actos en que no había podido intervenir; pero no lo es que se deje á su elección aceptar ó no la responsabilidad de estos mismos actos. Así, aunque se suponga conveniente la facultad del poder central para reasumir en sí la

responsabilidad de los actos ménos importantes de la administracion, cosa, á nuestro parecer, innecesaria, todavia no hay motivo bastante para justificar el sistema á que aludimos. Responsables son los Ministros, pero de sus actos propios, y no son tales más que aquellos que ellos mismos ejecutan por sí ó sancionan expresamente con su autoridad; luego no hay necesidad de atribuirles más facultades que las que basten para desempeñar con acierto sus propias funciones. De que una autoridad sea siempre responsable de sus actos y pueda serlo tambien cuando quiera, de los de sus subordinados, no se sigue que deba necesariamente intervenir en todas las operaciones de estos, sino que le corresponden las atribuciones indispensables para desempeñar las propias.

Desechado este argumento por poco concluyente, pasamos á otros de apariencias más seductoras, que se hacen con el mismo objeto. La uniformidad en el régimen administrativo, se dice, es una condicion importantísima para la buena administracion; ella simplifica los procedimientos, asegura su buen resultado y permite que se formen en poco tiempo hábiles funcionarios. Con ella además, se facilita y generaliza el conocimiento de los intereses públicos y de la manera de dirigirlos, así como la publicidad de los actos administrativos, que es una de las garantías más eficaces contra los abusos de los funcionarios públicos; y la centralizacion es la que mejor asegura todas estas ventajas. Pero si meditamos bien este punto, hallaremos que la uniformidad en el régimen administrativo supone, cuando ménos, analogía en los intereses administrados, porque á objetos diversos mal pueden convenir reglas idénticas. Debe aspirarse, ciertamente, á la uniformidad en el régimen administrativo, pero solamente en

cuanto lo permita la diversa calidad de los intereses que tienen por objeto; y como estos no son ni pueden ser idénticos, la uniformidad no podrá nunca llevarse hasta los últimos pormenores de la administracion. Aun sin la centralizacion en el grado en que la combatimos, podrá haber armonía y homogeneidad en el sistema, en cuanto á sus bases y reglas fundamentales, que es lo único posible y tambien lo que más importa. Puede, pues, existir un régimen de administracion general y homogéneo, pero servido por diversos funcionarios, con autoridad propia é independiente en muchos casos.

Otra de las ventajas que se atribuyen á la centralizacion es la de garantizar el acierto de los actos administrativos, porque limita á pocos y muy autorizados funcionarios la facultad de dictar providencias ejecutorias. La Administracion, se dice, exige un número crecidísimo de agentes subalternos, que cuiden de la multitud de objetos confiados á ella. Es imposible que tantos cargos públicos, la mayor parte de escasa importancia, estén desempeñados por personas que ofrezcan todas las garantías apetecibles de rectitud y acierto; luego para tener todas las necesarias en las cosas de más interés, sin renunciar por eso el auxilio de los agentes subalternos, no hay más medio que centralizar en los funcionarios superiores todas las facultades resolutivas, encomendando únicamente á sus subordinados, los actos de mera ejecucion. De aquí el haber confiado á las autoridades superiores de provincia casi toda la administracion municipal, reduciendo las atribuciones de los Alcaldes y Ayuntamientos á las de meros ejecutores de las órdenes superiores; y de aquí tambien la intervencion del Gobierno supremo en gran parte de los actos que se refieren únicamente á intereses locales.



¿Pero es cierto que con esta concentracion de la autoridad administrativa, se consiga el resultado que la centralizacion se propone? La experiencia y el buen sentido dicen lo contrario. Tantas atribuciones se acumulan por este sistema en las autoridades superiores, que es materialmente imposible que las desempeñen todas por sí mismas y con completo conocimiento de causa. Por lo tanto, tienen que encomendar este cuidado á agentes muy subalternos, que por su posicion y su categoría, ofrecen muchas ménos seguridades de acierto que sus superiores. Estos se limitan, pues, á autorizar con sus firmas todas las resoluciones que son de su competencia; pero los que realmente las dictan, son sus subordinados más ó ménos inmediatos, encargados de preparar y proponer la resolucion de los negocios, esto es, empleados que tal vez no conocen los intereses locales, ni han adquirido experiencia de negocios públicos, ni tienen responsabilidad suficiente, ni ofrecen las garantías de saber y probidad correspondientes á la cuantía de los asuntos que se les encomiendan. ¿Y será este procedimiento preferible al de centralizar en las autoridades superiores tan sólo aquellas atribuciones que pueden y deben desempeñar por sí mismas, dejando las demás al cuidado de funcionarios subalternos locales, que bajo su responsabilidad los resuelvan? ¿Por ventura ofrece más garantías un modesto oficial de gobierno civil dotado con un escaso sueldo, poco experimentado en negocios y expuesto á las tentaciones de la necesidad, que un Ayuntamiento compuesto de vecinos acaudalados, conocedores de los intereses de su lugar y responsables de todos sus actos, ante la ley y la opinion pública? Si hiciéramos la comparacion entre un alto funcionario de provincia y el Alcalde, dudaríamos en decidirnos: pero como á pesar de todo cuanto

diga la ley, los hechos no pasan ni pueden pasar así, no titubeamos en optar por el Ayuntamiento.

Pues todavía resulta otro inconveniente de esta acumulacion de facultades, de grande importancia tambien. Si la autoridad central de la nacion ó de la provincia se empeñase en resolver por sí y con cumplido conocimiento de causa, todos los negocios, la Administracion marcharia tan lentamente, que apenas advertiríamos su curso. Pero aun admitido el expediente peligrósísimo de confiar á manos subalternas, una parte muy considerable de los negocios, todavia marchan estos tan perezosamente, que sufren de ello grave menoscabo los intereses públicos. ¿Quién no ha oido en España sentidas y generales quejas contra la Administracion central, porque paraliza el curso de los negocios y los resuelve á veces tan tarde que ha dejado de ser oportuna cuando recae, su resolucíon? Esto proviene en parte, de que á pesar de ser tan crecido el número de los empleados públicos, es todavia insuficiente, supuesta la centralizacion, y en parte, de que las oficinas tienen, por lo general, hábitos antiquísimos de pereza y obedecen á formalidades á veces innecesarias. Y aunque se diga que estas malas prácticas van reformándose y llegarán al cabo á corregirse, contestaremos que esta no es obra de un dia ni un año, sino fruto de largos y pacientes esfuerzos.

¿Y no es tambien consecuencia funesta del mismo sistema la necesidad que supone de un número crecidísimo de funcionarios públicos, que son otras tantas personas robadas á las profesiones sociales y que consumen improductivamente la mayor parte de las rentas públicas? Pues una de las plagas de la sociedad moderna, es el hábito que va formando la clase media, de vivir á costa del Estado, por medio de los infinitos cargos lucrativos, que la Admi-

nistracion en su estado actual necesita. Pues uno de los mayores obstáculos que se ofrecen al desarrollo de la riqueza pública, es la necesidad de consumir en sueldos y emolumentos la mayor parte de las rentas públicas, sin que quede lo necesario para promover obras y empresas de utilidad comun, que nos pongan económicamente al nivel de las naciones más adelantadas.

Otra de las ventajas que se atribuye al sistema en cuestion, es la de prevenir y evitar oportunamente los errores y los abusos de los agentes subalternos de la Administracion. Vale más, se dice, impedir á tiempo los desaciertos que puedan cometer los funcionarios inferiores administrativos, que tratar de remediarlos cuando estén ya consumados y causado el mal que originen: es irreparable á veces el daño que ocasionan las providencias administrativas, y aunque no lo sea, de su fácil y frecuente revocacion, resulta siempre el descrédito de la autoridad. Pero aunque es muy cierta esta doctrina, no tiene aplicacion al presente caso. Lo que negamos precisamente, es que con la centralizacion se prevengan más errores y abusos que con el sistema contrario. Si las autoridades centrales gozaran una condicion intelectual y física superior á la de los demás mortales, y pudieran realmente desempeñar por sí las infinitas obligaciones que se les imponen, tendrian los centralistas razon; pero como aquellas autoridades son hombres como los demás y segun hemos ya dicho, tienen que delegar la mayor parte de sus facultades á otros muchos agentes subalternos, muy inferiores á ellas bajo todos conceptos, resulta que ó no se evitan los errores de los funcionarios locales, ó se evitan unos á costa de otros, en lo cual no vemos ciertamente ninguna ventaja. Si la intervencion de la autoridad central

fuese siempre inteligente, activa y no sujeta á los abusos y deficiencias de las autoridades inferiores, no se podria sostener la comparacion. ¿Pero acaso es ni puede ser así en la resolucion de todos los negocios puestos á su cuidado? Luego si el número de errores no ha de disminuirse, vale más que se cometan por la autoridad local que por la central, pues más fácil será enmendarlos y ménos sufrirá por ello el prestigio del poder público.

Y no se diga que por salir todos los negocios locales fuera del lugar en que radican y encomendarse á personas extrañas á los intereses del mismo, se resolverán más imparcialmente. La imparcialidad es hija del buen juicio, y este supone profundo conocimiento de los hechos; luego allí donde falta este saber, no se suele juzgar con rectitud, ni resolver por lo tanto con imparcialidad. Verdad es que los funcionarios administrativos de las capitales no participan de las pasiones locales, que á veces suelen mezclarse en la resolucion de los más árduos negocios; pero en cambio están rodeados de más estímulos corruptores, y aunque estos sean ineficaces, tambien la falta de conocimiento de los hechos de la localidad les expone más al error y á formar juicios desacertados, por informes interesados é inexactos.

Entiéndase bien, sin embargo, que cuando señalamos los vicios de la centralizacion, no abogamos por la completa descentralizacion de la autoridad administrativa. Nuestros principios capitales en la materia los expusimos ya en la primera parte de este estudio. Allí digimos que siendo de dos especies los intereses públicos, objeto de la Administracion, el régimen para dirigirlos y administrarlos debe corresponder á esta diferencia. Hay intereses generales propios de toda la nacion ó de una parte considera-

ble de ella: hay tambien intereses locales, propios solamente de un lugar, y en que tiene parte un número escaso de habitantes. Los primeros por su misma generalidad, afectan ménos en particular á cada uno de los individuos que participan de ellos, y por lo tanto no debe encomendarse su direccion y fomento, sino á la autoridad central. Los segundos, por su misma limitacion, afectan más á los individuos á quienes se refieren, y por lo tanto, ofrecen estos garantías suficientes de administrarlos con acierto, sin que haya necesidad de encomendar este cuidado al Gobierno supremo. Los intereses generales son pocos en número, y como compuestos de multitud de intereses particulares análogos, no solamente se pueden conocer todos con facilidad, sino que la manera de comprenderlos mejor, es colocarse en una altura desde donde todos se abracen y dominen con una sola mirada. Los intereses locales, por el contrario, siendo infinitos y variados, no hay capacidad humana que pueda conocerlos todos, y como pequeños de suyo, mientras más alto nos coloquemos para contemplarlos, más difícil nos es percibirlos. De aquí la necesidad de encomendar su direccion á agentes locales, que estén si puede decirse así, familiarizados con ellos. Esta division nos parece clara, evidente, y la consecuencia que de ella deducimos, legítima, irrecusable.

Hay tambien otra diferencia entre los intereses públicos, que debe tenerse presente, cuando se trata de averiguar el modo mejor de administrarlos. Hay actos administrativos que afectan solamente á la generacion actual, porque son temporales y pasajeros: hay otros que obligan y comprometen á las generaciones futuras, porque son de naturaleza permanente. Y como el Gobierno central es á quien corresponde mirar por las generaciones venideras,

y quien más garantías ofrece de desempeñar acertadamente esta obligacion, deben excluirse de la administracion puramente local, no sólo los intereses generales, sino tambien aquellos locales que comprometan el porvenir del lugar respectivo. Pero los intereses verdaderamente locales y los actos relativos á ellos, que no obligan perpétuamente á las generaciones venideras, deben ser de la competencia exclusiva de la administracion municipal. Tales son los límites, que en nuestro juicio deberian fijarse á la centralizacion: la que los traspasa es la única que combatimos.

Y no se diga que los intereses públicos son solidarios: que lo que toca á unos afecta tambien á los demás: que los intereses generales no son independientes de los locales, aunque sean diferentes, y, que por lo tanto, el mismo régimen y las mismas precauciones exige la administracion de los unos que la de los otros. La solidaridad que puede existir entre los intereses generales y los locales es tan poco sensible, que no basta para justificar la identidad de régimen que se pretende. Si se tratara de intereses puramente morales, tendria más fuerza el argumento, porque como esos afectan á la opinion y á la conciencia, son más comunicativos y solidarios; pero los intereses materiales, que son de los que tratamos, no tienen entre sí la misma correspondencia, ni influyen los unos sobre los otros del modo que se supone. Esta es una verdad de intuicion, que no necesita demostrarse con razones, ni justificarse con ejemplos, para que todos la comprendan.

Limitada la centralizacion á los intereses generales y aun á los locales del porvenir, es en nuestro concepto, muy suficiente para asegurar la buena administracion de todos los intereses públicos y evitar abusos y dilapidaciones. Si la autoridad central

podiera ejercer sobre cada uno de los ramos y de los actos de la administracion local, una vigilancia activa y permanente, la centralizacion podria evitar muchos abusos, descuidos é irregularidades que se cometen en los pueblos; pero como ya hemos visto que la autoridad central es incapaz de ejercer aquella vigilancia, y como es un hecho probado por la experiencia, que su intervencion en todos los negocios locales, es ineficaz para conseguir aquel resultado, ni aun esta ventaja puede atribuirse á la centralizacion, con fundamento. ¿Pues qué, á pesar de ella, no se ven tambien hoy abusos y dilapidaciones en que la misma Administracion central aparece como cómplice, sin serlo tal vez realmente? ¿Hoy, como antes, no hacen los pueblos contratos ruinosos, no entablan litigios temerarios y no adoptan providencias que comprometen sus intereses presentes y futuros? Sin la centralizacion llevada al grado en que la combatimos, puede ejercer la autoridad central una inspeccion saludable sobre todos los actos de la administracion local, que sean susceptibles de ello. Esta inspeccion puede surtir su efecto antes que se verifique el acto sobre que recaiga ó despues de ejecutado este. Los actos administrativos que afectan á otros intereses distintos de los del lugar á que directamente se refieren y los que por su naturaleza comprometan irrevocablemente los intereses de las generaciones futuras, no deberian llevarse á efecto sin acuerdo de la autoridad central. La razon es óbvia; en cuanto á lo primero, porque la autoridad local no puede ser competente para decidir sobre intereses de un lugar en que no tiene jurisdiccion. Siempre que se trate de actos de esta naturaleza, debe trasferirse la competencia á la autoridad comun á los varios lugares interesados en ellos. En cuanto á los actos administrativos, que

afectan á los intereses locales del porvenir, tambien corresponde al Gobierno una inspeccion preventiva, semejante á la anterior, porque él es más capaz de mirar por ellos, evitando que la pasion ó el egoismo los sacrifique á la conveniencia presente. Pero no se confundan los actos que afectan *irrevocablemente* al interés de las generaciones futuras, con los que, teniendo tambien trascendencia á lo porvenir, no surten un efecto permanente, ni imposible de remediar con oportunidad. Estos últimos no los consideramos sujetos á la centralizacion, por más que para hacer lo contrario, se les haya calificado en el sistema actual, lo mismo que los primeros.

Si consideramos ahora los efectos sociales y políticos de la centralizacion, tampoco la hallaremos justificada. Dícese de ella que robustece la autoridad moral del Gobierno, algo quebrantada por el régimen constitucional y mantiene los hábitos de obediencia. No negaremos que estas consideraciones poderosas han contribuido en gran manera á establecerla y á conservarla. Combatido el principio de autoridad por las ideas revolucionarias, menoscabadas las atribuciones del poder público por el régimen representativo, se buscó en la centralizacion administrativa un medio indirecto de suplir las deficiencias de la potestad suprema, un contrapeso á la division constitucional de los poderes. Ella fué uno de los más eficaces instrumentos que sirvieron para restablecer en Francia el orden material y la autoridad pública, despues de la revolucion. Pero de que sea útil la centralizacion en circunstancias extraordinarias, no se sigue que lo sea tambien como sistema permanente. Util es tambien la dictadura en algunas épocas, y sin embargo, no puede sostenerse que sea el régimen natural de las sociedades. Si la centralizacion sirvió en Francia para

restablecer el orden y la autoridad pública, también sirvió de apoyo al despotismo imperial que trajo los desastres de 1814.

¿Y se halla España por ventura en la misma situación que Francia cuando el cónsul Bonaparte dió principio á su reforma administrativa? Aquella sociedad estaba casi disuelta; el Gobierno carecía de fuerza y de influencia en el país; las antiguas instituciones habían desaparecido, para dar lugar á otras nuevas, que la experiencia había reconocido como eficaces para cumplir el fin social á que estaban destinadas; se necesitaba, por tanto, una dictadura política, y como consecuencia indispensable de ella, una vigorosa centralización administrativa. Por eso comprendemos, y aun aplaudimos en su origen, este sistema. Pero como la revolución, por fortuna, no ha llegado nunca en España á los mismos excesos, ni produciendo en el país un estado igual de anarquía, tampoco ha sido menester una dictadura semejante, ni está justificada la necesidad de una centralización tan poderosa.

En situaciones normales, y con instituciones políticas adecuadas, sin acudir á aquel extremo remedio, puede tener la autoridad, la fuerza y el prestigio que necesita para gobernar con acierto. Con la centralización mandará más, pero no gobernará mejor. Ahí está Inglaterra, el país de ménos centralización de Europa, y donde sin embargo, están más arraigados que en ninguna otra parte, los hábitos de obediencia á la ley y respeto á las autoridades constituidas. Ahí está Bélgica, país también de poca centralización y donde sin embargo, la autoridad pública no carece de prestigio ni fuerza. Y entre tanto, Francia con toda su centralización, no pudo evitar la catástrofe de 1848. Los Gobiernos no ganan autoridad moral y prestigio por mandar mu-

cho, sino por gobernar bien; y como es imposible gobernar bien cuando se pretende gobernar mucho, resulta que mientras más completa es la centralización, más expuesto está el Gobierno á desautorizarse.

El espíritu de localidad tiene sus inconvenientes, pero ¡ay del país en que llegue á extinguirse por completo, porque con él perecerá también el espíritu público, y todo sentimiento de nacionalidad!

El patriotismo, en el buen sentido de la palabra, no es para la generalidad de los hombres una idea abstracta, que signifique amor á todo el país, á todas las instituciones, á todas las costumbres y á todos los individuos de una nación; es por el contrario, un sentimiento más concreto de cariño hácia la tierra y lugar en que cada uno ha nacido, hácia los intereses locales de que ha participado, y hácia las instituciones por que se ha regido; y el espíritu público se forma en su mayor parte, de la suma de estos diversos sentimientos individuales y locales, y se fomenta y vivifica con la intervencion más ó menos directa de todos en el manejo de los intereses comunes. Si esta intervencion cesa del todo, ó se reduce á términos ilusorios, faltará uno de los vínculos más poderosos del patriotismo local, si puede decirse así, y con él desaparecerá también el espíritu público y la vida nacional á que sirve de base. Entonces no quedan más vínculos entre los ciudadanos que los que nacen de vivir bajo un mismo Gobierno y obedecer á las mismas leyes; y estos lazos, sin los otros que provienen de la mancomunidad respectiva de intereses locales, son insuficientes para alimentar el patriotismo. Se dice que en los pueblos regidos por el despotismo, viven los súbditos en la abyección moral más profunda, están dominados por un egoismo grosero, y miran con la mayor indiferencia, los negocios de público interés: pues la

causa principal de este fenómeno, es que en esos pueblos no hay vida ni intereses locales, y todo pertenece ó al individuo ó al soberano como representante de los intereses colectivos de la nacion.

Si admiramos todavia los prodigios obrados por el patriotismo de las repúblicas antiguas, es porque aquel sentimiento era nacional y local á la vez, puesto que cada república estaba encerrada dentro de una ciudad. Desde el momento en que aquellas extendieron sus límites y se generalizaron sus intereses, se extinguió completamente el patriotismo antiguo. Cuando en una nacion cesa la vida local, y toda la autoridad y toda la vida pública se centralizan en la corte, sucede lo que al cuerpo humano cuando se retira la sangre de los miembros y se agolpa al corazon, que primero quedan aquellos sin vida y despues perece de plétora todo el individuo.

He cuidado de señalar al principio de este Estudio, la época en que salió á luz la primera vez, para advertir al lector que se escribió cuando regia en España y en otras naciones un sistema administrativo diferente del actual, y, por lo tanto, sin las enseñanzas de la experiencia en los últimos treinta años. Si hubiera de escribir hoy sobre el mismo asunto, tendria que añadir no poco á todo lo dicho, y tal vez que modificar algunos de los conceptos precedentes, aunque *manteniendo siempre la doctrina fundamental expuesta. Las vicisitudes por que ha pasado nuestra administracion civil desde entonces, me darian lugar á consideraciones importantes, que corroborarian la misma doctrina, aunque atenuaran en parte algunas de sus consecuencias.

Noviembre de 1884.

FIN DE LA OBRA.

ÍNDICE.

| | Págs. |
|--|-------|
| I.—Ensayo histórico sobre la dote, arras y donaciones esponsalicias, desde el origen de la legislación española hasta nuestros días..... | 5 |
| Primer período..... | 9 |
| Segundo período..... | 21 |
| Tercer período..... | 43 |
| II.—Ensayo histórico sobre las leyes y doctrinas que tratan de los bienes gananciales en el matrimonio..... | 63 |
| Primera época.—Leyes de los godos..... | 63 |
| Segunda época.—Costumbres y leyes municipales..... | 76 |
| Tercera época.—Leyes de los Códigos generales. | 92 |
| Decisiones de jurisprudencia..... | 107 |
| III.—Del derecho del señor en la antigua Cataluña ... | 117 |
| § 1.º..... | 117 |
| § 2.º..... | 121 |
| § 3.º..... | 126 |
| § 4.º..... | 130 |
| § 5.º..... | 136 |
| § 6.º..... | 143 |
| IV.—Las leyes de inquilinato.—Informe presentado á una Comisión de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas..... | 149 |
| I.—Abusos denunciados, su naturaleza y sus efectos económicos..... | 152 |
| II.—Medidas propuestas y adoptadas en otro tiempo para impedir la carestía de los arrendamientos..... | 158 |

| | Págs. |
|---|------------|
| III.—Exámen jurídico-económico de la legislación actual, en cuanto permite á los dueños disponer libremente en sus edificios, con perjuicio de los intereses de los inquilinos industriales.—Derechos del crédito industrial y del local..... | 165 |
| IV.—Remedios consultados que tienen por objeto limitar el derecho de los propietarios, para fijar los alquileres de los edificios destinados á la industria ó al tráfico..... | 173 |
| V.—Necesidad de reformar en parte la legislación civil sobre inquilinatos.—Generalidad de esta reforma.—Carácter de los remedios que pueden adoptarse contra los abusos denunciados..... | 188 |
| VI.—Necesidad de reformar la legislación civil sobre arrendamientos para dar mayor seguridad y duracion á este contrato... | 192 |
| VII.—Medidas administrativas de carácter transitorio que contribuirían á la baja de los alquileres y á remover las causas de su carestía..... | 207 |
| V.—De la centralizacion administrativa..... | 220 |
| I.—Diversos sistemas de organizacion administrativa en sus relaciones con la economía política..... | 220 |
| II.—La unidad política y la centralizacion administrativa..... | 257 |
| III.—Exámen de los fundamentos y aplicacion del principio de centralizacion..... | 274 |

BIBLIOTECA JUDICIAL.

Coleccion de libros indispensables á cuantos intervengan en la administracion de justicia.

Tiene publicados los tres tomos que componen la *Legislacion penal especial*, por D. Emilio Bravo; el primero de *Jurisdicciones especiales*, por D. Eduardo Alonso Colmenares; el primero del *Código civil*, por D. Manuel Alonso Martinez; el primero de la *Medicina legal* del importante médico alemán Sr. Casper, traducida por el conocido abogado D. Florencio Alvarez-Ossorio, y los dos tomos de *Estudios jurídicos* de D. Francisco Cárdenas. Á esta obra seguirán los tomos sucesivos de las obras publicadas, y todas las anunciadas en el Prospecto.

BASES DE LA SUSCRICION.

La suscripcion se hace abonando por adelantado el importe de cuatro tomos, dirigiéndose, al efecto, al Administrador de la *Biblioteca*, D. Mariano Ramiro, Plaza del Progreso, núm. 10, cuarto 2.º, remitiendo el importe en libranza del Giro mútuo, carta orden ó letra de fácil cobro.

En los puntos donde no haya Giro mútuo, pueden los

señores suscritores remitir el importe de la suscripcion en sellos de correos, pero en este caso sólo se admitirán los que vengan en carta certificada, rogando la Empresa además, que los sellos sean de 5, 10 y 15 céntimos, con objeto de poderlos utilizar para el correo.

El precio de la suscripcion es el de dos pesetas cada tomo, para los suscritores de Madrid, Península é Islas adyacentes; tres pesetas cincuenta céntimos, para los de Cuba, Puerto-Rico, Extranjero y toda América, y cuatro pesetas para los de las Islas Filipinas.

Los tomos sueltos de la *Biblioteca* se venden al precio de tres pesetas en la Administracion y en las principales librerías de España; cuatro pesetas para el Extranjero y Ultramar, y cinco para Filipinas.

A los señores libreros se les hacen las rebajas con arreglo á las bases establecidas por la Empresa.

Representante de la Empresa en la Isla de Cuba, Don Juan García Mosquera, Tejadillo, 15.—Habana.

Representante en Filipinas, D. Guillermo Manescau.—Manila.

OBRAS PUBLICADAS.

Legislacion penal especial, por D. Emilio Bravo.—
Tomos I, II y III.

Jurisdicciones especiales, por D. Eduardo Alonso
y Colmenares.—Tomo I.

El código civil, por D. Manuel Alonso Martínez.—
Tomo I.

Medicina legal, obra escrita en aleman por J. L. Casper,
y traducida por D. Florencio Alvarez-Ossorio.—Tomo I.

Estudios jurídicos, por D. Francisco Cárdenas.—
Tomos I y II.

ADVERTENCIAS.

1.^a Con este tomo concluyen los ESTUDIOS JURÍDICOS, del Excelentísimo Sr. D. Francisco Cárdenas, é inmediatamente se publicará el segundo de las *Jurisdicciones especiales*, del Excelentísimo Sr. D. Eduardo Alonso y Colmenares, retrasado por una sensible desgracia de familia que este señor ha sufrido.

2.^a Publicados ya ocho tomos, está terminado el segundo plazo de suscripcion, y se recuerda á los Sres. Suscritores, que están ya en el caso de hacer la correspondiente renovacion, ó sea la de remitir á la Administracion, Plaza del Progreso, núm 10, cuarto segundo, á D. Mariano Ramiro, la cantidad de 8 pesetas, importe de los cuatro tomos sucesivos.

3.^a La publicacion periódica de la *Biblioteca Judicial* no sufrirá de hoy más dilacion alguna, pasadas las tristes circunstancias por que ha atravesado el país, y que en esto como en todo, han ejercido su fatal influencia.

4.^a El giro anunciado para los Sres. Suscritores que han desoido hasta hoy nuestros ruegos, y que se hallan en descubierto, está preparado ya, y contra nuestro deseo, pero obligados por su morosidad, se llevará á efecto en estos días.

Esta obra, así como las publicadas por esta *Biblioteca*, se halla de venta en las principales librerías y en la Administracion,

Plaza del Progreso, 10, 2.º