

REVISTA CRÍTICA

DE

DERECHO INMOBILIARIO

Año 1

31 de Julio de 1925

Núm. 7

El problema del Foro

Ponencia del vocal de la comisión de Foros D. Manuel Lezón proponiendo soluciones al problema de que se trata.

Evacuando el que suscribe la ponencia que le fué encomendada por el pleno de la comisión de los foros, al efecto de proceder al estudio de los aspectos históricos, legal y social del problema de los tales foros, y proponer al Gobierno las soluciones que estime más justas, equitativas y prácticas a tan trascendental y secular problema, entiende cumplir lealmente su cometido, situándose en el mismo plano o posición en que el legislador situarse debe y manteniéndose en las serenas regiones de la justicia y de la equidad, sin tomar posiciones extremas en la doctrina, tan distante así de los radicalismos individualistas como de utópicas reivindicaciones económicas y de las exageraciones del socialismo revolucionario ; siquiera sin perder de vista las expansiones del derecho moderno y la función social que a la propiedad incumbe realizar en esta época a que asistimos de reintegración del elemento individual en el colectivo.

En debida observancia, pues, del Real decreto de 20 de Enero próximo pasado, creando la Comisión indicada, expondremos en esta ponencia los aspectos varios que el complejo y secular problema de los foros ofrece en su constitución y desenvolvimiento, así

como, en orden a las soluciones justas, equitativas y prácticas que, a la hora presente de honda renovación económico-social, requiere.

ASPECTO HISTÓRICO DEL FORO.

Forzoso es pedir a la costumbre inspiración para estudiar el foro en su génesis, y en su larga evolución histórica a través de toda la Edad Media, cuyo proceso se determinara, al igual de las distintas organizaciones de la propiedad inmueble, en armonía con los movimientos de la personalidad humana, al punto de existir una perfecta correlación y correspondencia entre las exigencias sociales y la forma bajo la cual la propiedad se organiza.

Para los que intentan equiparar el foro al censo enfitéutico, buscando, para justificar la pretendida identidad de ambos derechos los moldes de la Ensiteusis justinianea, dentro de los cuales se vaciara el foro, al verificarse el renacimiento del Derecho romano, no puede reputarse factor decisivo en el examen de la constitución interna de aquél, la costumbre o derecho consuetudinario; pero, los que ven en la organización de la propiedad foral, una secuela en parte del sistema feudal, siquiera se hubieran adoptado en la larga evolución del foro algunas reglas de la legislación romana, trasplantadas al Código de las Partidas, necesariamente han de buscar inspiración en la costumbre, ya que, solo acudiendo a esta fuente de derecho, se hallan los elementos o factores jurídicos determinantes de la constitución de los foros, que atribuyen a éstos *carácter sui generis*, dentro del inmenso círculo de las instituciones de derecho privado.

Así, vemoslos surgir del caos de la Edad Media, en el siglo IX, después de haber seguido a través de los tiempos medievales, las distintas evoluciones o etapas que constituyen su proceso de formación, o sea, el préstamo, el beneficio, el feudo, el arrendamiento, la aparcería, la recomendación, hasta las cartas-pueblas y la última transformación en orden a la equiparación del foro a la ensiteusis, comenzada en los siglos XIII y XIV y acentuada en el XVI, época desde la cual se inicia aquella larga lucha o conflicto entre los utilitarios y señores que determinó ante la gran conflagración que con los despojos se avecinaba, aquella medida de alta pruden-

cia contenida en la Real Pragmática dictada en 11 de Mayo de 1763, durante el reinado de Carlos III.

Pero, ¿cuáles causas generaron la costumbre en orden a la organización de la propiedad foral, por virtud de la cual se verificaba el aprovechamiento de las tierras entre distintas personas, desintergrándose los derechos o facultades dominicales en armónica consonancia con los distintos fines que se perseguían?

La acumulación de grandes masas de bienes en manos de los nobles y corporaciones eclesiásticas, que hacía punto menos que imposible reducirlos a cultivo, por un lado; la necesidad, por otro, de poblar tantos territorios inhabitados, a fin de proporcionar brazos a la agricultura y tornar extensos eriales en predios fructíferos, y, finalmente, la costumbre, muy generalizada, de los contratos denominados de recomendación con que órdenes monásticas tan importantes, a la sazón, como las de benedictinos y cirtercienses, aumentaron por modo extraordinario sus riquezas, causas eran más que suficientes a determinar una situación económica extraordinaria y un estado de cosas, como el del foro, mediante el cual, v después de haber pasado la propiedad territorial por el precario, el beneficio, el feudo, el préstamo y la recomendación, según expuesto queda, llegó a las cartas-pueblas del siglo XIII, en las cuales, a cambio de las tierras y franquicias otorgadas a los foreros por los que al señorío territorial unieran el jurisdiccional, obtenían de éstos el vasallaje, el pago de cierto canon, que más que el carácter de renta territorial afectaba el de un tributo o impuesto, a guisa de reconocimiento del dominio directo, la obligación de prestarle servicio, el militar principalmente y darle yantar, así como el de contribuir con tributos, tales como los de la luciuosa y mañería, la prohibición de criar hijo ni hija de hijodalgo, en el lugar aforado y la de enajenar las tierras aforadas, coutos o coutelas, que así se denominaban los territorios comprendidos en los foros generales, a gente de orden, ni a caballero ni a otro Iglesia, según se ve en el foro de Viseo otorgado por el Obispo de aquella diócesis a los moradores del coto de la sede.

Pero si el canon pactado en los foros generales, de marcado carácter feudal, era módico, como establecido en reconocimiento tan sólo del señorío, fué, en cambio, excesivo el que acostumbraba a estipularse en los contratos o foros particulares, cuando unos y otros comenzaron a contratar en forma verdaderamente comu-

rativa o sinalagmática, a medida que se iban sustrayendo personas y cosas a las influencias del feudalismo, según afirma el P. Peralta, monje e historiador del Monasterio de Osera (Orense), con referencia a los foros otorgados por el abad Pedro Núñez, al consignar lo siguiente: «Dos cosas veo bien particulares en ellos—dice—: la una es que, si se les daban viñas, la pensión era la mitad del fruto, y si monte en que plantarlas, el tercio»; agregando: «Mucho era la carga; pero no es ese el reparo, sino que nunca lo hacían a renta sabida; costumbre que desde sus principios duró, y no hay por qué introducir otras».

Indicado dejamos que, una de las causas que trajeron a la vida del derecho la costumbre relativa a los foros, determinando la extraordinaria situación económica que les dió vida, fueron los llamados contratos de recomendación. Y, en efecto, las corporaciones religiosas encontraron en esa clase de contratación el medio de su poderío y engrandecimiento, allegando, por modo tal, grandes riquezas, pues a virtud de la recomendación, los que poseían bienes, ya para buscar la perfección evangélica, ya con el objeto de prevenir los riesgos y frecuentes expliaciones a que la propiedad laica estaba sujeta, ora, finalmente, para eximirse de los gravosos tributos que pesaban sobre los bienes de los propietarios seglares y de que se hallaban libres los eclesiásticos, hacían donación de todos sus bienes a los Monasterios, de los cuales se constituían feudatarios, para ser defendidos en vida y conciliar sus intereses espirituales con los temporales, reservándose el usufructo vitalicio sobre las mismas tierras objeto de donación, o percibiendo una renta equivalente; usufructo que al fallecimiento del donante se consolidaba con la nuda propiedad, por aquel título gratuito transmitido, en poder de los Monasterios o corporaciones religiosas.

Que no puede regirse el foro por la legislación de Partidas aplicable al censo enfeiteútico que, por analogía y en defecto de derecho escrito se aplicó en parte por los Tribunales a los foros temporales constituidos desde el siglo XVI, claramente se desprende de la respectiva antiguedad de ambas clases de derecho, pues, en tanto la del primero data de la legislación romana, remontándose a los tiempos y constituciones del Emperador Zenón y de Justiniano; la del segundo refiérese a una época muy posterior, o sea a la en que se verificó la invasión de los suevos en Galia.

cía, rigiéndose por la costumbre, por lo cual, y no obstante la similitud y casi identidad que algunos tratadistas, Castro Bolaño, entre ellos, pretendieron reconocer ante los expresados derechos, desnaturalizando completamente el foro, impregnado del elemento feudal, según demostraremos, puede afirmarse, con fundamento científico, que constituye el último una institución de derecho consuetudinario.

Y tan cierto es que vino el foro nutriéndose del medio ambiente en que hizo su aparición, y por ende, de la savia del feudalismo, que en este modo de aprovechamiento de las tierras le comunicó los peculiares caracteres con que se nos ofrecen los foros generales que surgen de las cartas-pueblas, en orden a las prestaciones reales y personales que lleva aparejados que en el Fuero de León, dado, según Murguía afirma, para Galicia, recogiéronse y sistematizáronse las costumbres en esta región existentes, sustraéndose a las prescripciones del Fuero Juzgo, porque la sociedad neogótica se regía, y aplicándose, en cuanto al estado de las personas y modo de llevar las tierras que habían de poblarse, por el expresado fuero, reflejo del derecho consuetudinario peculiar de la región gallega.

Fué, por lo tanto, el Fuero de León, la región general, producto de las costumbres, que establecía todas las disposiciones al foro concernientes, o sea, el modo de poseer foral en León, Galicia y Asturias; por manera tal, que, con arreglo a ese fuero y al de Benavente, se poblaron en su inmensa mayoría las ciudades y villas gallegas; aparte de algunos otros fueros propios o especiales para determinados territorios, entre los que figura el dado por D. Diego Gelmírez a Compostela y pueblos de su Obispado.

Los primitivos foros generales, de carácter marcadamente feudal, fueron otorgados, casi siempre, por quienes al señorío territorial unieron el jurisdiccional, revistiendo por ello, cual indicado queda, el carácter de tributo o impuesto y no de renta territorial, las pensiones estipuladas, acentuando a la vez esa misma nota feudal la prestación de los servicios personales, el militar especialmente, que por ley de vasallaje se impusieran a los que así se convertían de adscriptos en vasallos, modificando su condición personal al compás de las transformaciones operadas en la propiedad territorial.

Para no asentir a tal estado de cosas, los jurisconsultos de la segunda mitad del siglo XVI y la primera del XVII tuvieron necesidad de ver el foro a través de sistemáticos exclusivismos, olvidando su génesis y los caracteres que le imprimió el proceso de su formación, dentro del medio ambiente del feudalismo iniciado en los siglos IX y X; así como las circunstancias de que, andando los tiempos, y aún en la época en que los dueños del dominio directo constreñían a los poseedores del útil a la aceptación del foro temporal, los guantes, reputados como la compra de la propiedad que se recibía en foro, el excesivo canon últimamente pactado y el laudemio en algunas cartas forales estipulado, daban realidad al refrán de «quien afora vende».

Foros hubo denominados consuetudinarios que se rigieron exclusivamente por la costumbre, según claramente se colige de tal denominación, surgiendo del caos de la Edad Media como una manifestación de feudalismo.

Hasta el siglo XIV, época en la cual se opera una transcendental transformación en las evoluciones por que el foro pasará, nutriéase éste del espíritu del mundo feudal, recibiendo el poderoso influjo del medio ambiente, y, por consecuencia, de los usos y costumbres a la sazón dominantes.

El P. Sarmientos afirma, refiriéndose al foro, que es un contrato especial del cual no hacen memoria las leyes, y que tan sólo la práctica y costumbre son los principios para hablar de este contrato con fundamento.

Y hasta tal punto es cierto, que el Concejo de Santiago, en una querella contra el Arzobispo y Cabildo, se quejaba de que los *juices* no querían juzgar, según uso e costumbre de la villa, e que juzgan por sus *leis romanas*.

Acontecía esto en el siglo XIV, en que, según indicado queda, opérase una transformación fundamental en el foro, dada la tendencia de los jurisconsultos gallegos a equipararlo a la enfiteusis, debido al influjo del renacimiento del Derecho romano, por modo tal que los benedictinos de San Martín, de Santiago, en su afán de confundir al foro con la enfiteusis, para justificar la reversión de las fincas aforadas al dominio directo, cambiaron el nombre de foreros por el de infatotas (enfeteutas), y aprovechándose de las corrientes de la época comenzaron a aplicarlo a los llevadores de las fincas.

Y esto, que sucedía con los foros contractuales generales, o sea, con los que se hallaban contenidos en las cartas-pueblas, acentuábase más, por lo que a los particulares concierne.

Acontece, pues, que mientras en los primeros tiempos de la aparición del foro el derecho a la tierra y su disfrute estaban casi por completo en los llevadores, que satisfacían al señorío, más que a título de renta, en concepto de impuesto, una modesta pensión o canon, aparte de los servicios personales, como el militar, por ejemplo, que, a cambio de ciertos privilegios o franquicias, se les concedía, al comenzar el siglo XIV, y a virtud de las concusiones indicadas, inaugúrase una segunda etapa en la evolución de la propiedad foral, que, cercenando las prerrogativas del dominio útil, reducía a un *jus in re aliena*, a la manera de la *enfiteusis*, con todas las consecuencias que eso implica; verificándose entonces la concesión de los nuevos foros o la renovación de los antiguos, en armonía con el nuevo estado de cosas, favorable a la temporalidad de los tales foros, dado que por entonces se constituyán con la formación de tres voces, o sea, por la vida de tres señores Reyes y veintinueve años más.

Pero, no obstante la poderosa influencia de las reglas del Derecho romano, reflejado en el Código de las Partidas, y no obstante también la autoridad de que gozaba en las escuelas y en los Tribunales, es lo cierto, y esto confirma más y más el carácter de institución de derecho consuetudinario que ostenta el foro, que el hecho de su perpetuidad estaba encarnado en las costumbres, de tal suerte y hasta tal punto, que, según afirma el señor Murgia, «sería locura desconocer que los mismos que lo habían tornado temporal no lograron del todo separarse de aquella corriente, ya expresando en la carta su perpetuidad con las frases de *damos para siempre jamás para vos e vosos herdeiros*», ya consagrándola con el derecho a la renovación en los mismos que lo llevaban, ya estableciendo el tanteo en beneficio del útil, ya en fin, usando con ellos en la ocasión del fencimiento de voces de los foros eclesiásticos, de aquella piadosa misericordia, a que su estado les movía, mirando al forero como cosa propia y prefiriéndolo a todos.

Esta equiparación del foro a la *enfiteusis*, que los romanistas de los siglos XIII, XIV, XV y XVI trataron de hacer, despojando aquél de los primitivos caracteres de que la costumbre y el espí-

ritu de los tiempos lo revistieran, bien pronto produjo, como no podia menos de suceder, sus naturales consecuencias, pues mientras por un lado trataban de menoscabarse las prerrogativas del poseedor de la tierra, venia por otro a neutralizar tal tendencia, la misma difusión del Derecho romano, de que fué reflejo fiel el citado Código de las Partidas, en cuanto atribuye generalmente al censo enfiteútico carácter de perpetuidad.

Pero, ¿cómo se explica que siendo la nota característica de la enfiteusis la perpetuidad reconocida por el Derecho romano y consagrada en el Código de las Partidas, se atribuyan a la difusión y autoridad de esa legislación aquella nueva transformación operada en el modo de poseer la propiedad territorial, en orden a la similitud del foro con el censo enfiteútico, salvo en lo relativo a la perpetuidad?

Entre las causas que contribuyeron a la transformación del foro, convirtiéndolo de perpetuo en temporal a principios del siglo XVI, cabe parar mientes en la tendencia general en Europa a la desaparición de la perpetuidad en los contratos sobre aprovechamiento o disfrute de la tierra, en cuanto pudiera determinar vínculos de vasallaje o adscripción para los llevadores de las fincas.

Aparte de esto, los Prelados y los Abades de los Monasterios, pródigos en la cesión de tierras a los nobles, por una exigua pensión, favoreciendo así su propósito de unir a la condición de poseedores la de señores medianeros, subforando fincas para erigirse en rentistas, determinaron un estado de cosas por todo extremo lamentable, contra el cual clamaron los Monasterios, que en reivindicación de sus derechos trajeron, no sólo de oponerse a las demasías o excesos de los primeros, poniendo coto a la facultad que se atribuyeran y de que tan innmoderado uso venían haciendo, de disponer de los bienes de sus respectivas iglesias y monasterios, sino que procuraron comunicar a los foros constituidos, en la renovación que de los mismos se hacía, al propio tiempo que a los nuevamente otorgados, la temporalidad, con aquella indicada fórmula consagrada por el uso, consistente en ceder las tierras por la vida de tres señores Reyes y veintinueve años más, que a esto equivalian las denominadas voces.

Tan grande era la fuerza de la corriente en este sentido, que los mismos monjes, interesados en la evolución que se estaba

efectuando, no se daban explicación satisfactoria del nuevo estado de cosas, ni hallaban razón jurídica que lo justificase.

Expuesto queda, que en los foros generales de carácter contractual la renta era módica, siendo en los particulares, por el contrario, crecida, según afirma el P. Peralta, refiriéndose a los otorgados por el Convento de Osera.

En el foro de Fornariz, hecho en 1262, se consigna como cláusula especial que no se acostumbraba a poner en las demás cartas el comiso para el que no paga en un año el foro, afirmando Murguía que de las muchas escrituras de constitución de foros que examinó, sólo en el de referencia vió pactado el comiso; pero, a su vez, invocando el testimonio de Viterbi, señala como uno de los derechos de los foreros, que era tan común a los gallegos como a los portugueses el denominado de *Fogo morto*; por cuya virtud el colono que había transformado su terreno, *convirtiéndolo de estéril es fructífero, no podía ser arrojado de él por el señor del dominio directo*.

En todos los foros generales que afectaban la naturaleza de contrato, consignánse como cláusulas, además de la de vasallaje ya indicada, esto es, que los foreros sean *vasali et fidelis abbatis et monasteri supradicti*, las de que si venden sea al Prelado, y si él no quiere comprar, enajenen a quien sea su hombre y no a gente de orden ni a caballeros, ni a otra Iglesia, pactándose en alguno de estos foros, como en el otorgado por el Abad de Osera en 1207, a los moradores de la villa de Aguada, que no hayan de reconocer otro señor.

Otra de las fases bajo las que entonces se ofrece la variedad de la contratación en orden a la manera de poseer y disfrutar la tierra, de la cual hemos hecho referencia en otro lugar, se deriva de la denominada recomendación o cláusula recomendaticia, consignada en numerosos documentos del siglo XI, a fin de asegurar la renta y evitar reclamaciones litigiosas.

Desde el siglo XIII comienza a presentarse la contratación foral bajo otra fase, y en los foros particulares que entonces se otorgan por las Ordenes monásticas, como la de los benedictinos y cistercienses, a favor de los nobles, como quiera que éstos no se aviniiesen con la cláusula de vasallaje en la forma ruda con que se otorgaban por los señores a los colonos, a cambio de ser de-

fendidos, se sustituyó la frase bueno, leal y vasallo por la de amigo leal de buena fe de la orden.

La evolución comenzada en el siglo XIV, tendente a sustraer la propiedad foral de las influencias del mundo feudal y a vaciar los foros en los moldes de la enfiteusis justinianea, salvo en lo concerniente a la perpetuidad, que causas de distinto orden como las ya expuestas, pugnaban por negarlo, adquiere su plenitud en el XVI; advirtiéndose en la mayor parte de los foros temporales en esta época otorgados, además de la desaparición de prestaciones personales, como las concernientes al servicio personal, paga de yantar, iuctuosa y otras análogas, el cambio de la palabra vasallos por las d^r: sirvientes y obedientes.

Y no sólo esto, sino que nació el abuso de las subforaciones constituidas por los primitivos foristas, buscando acaso para ello amparo, aunque sin razón analógica, que tal largueza justificase, en la facultad de subarrendar, de que los arrendatarios hacían uso, cuando no les estaba prohibida o tal vez, en el capital representado por las mejoras adheridas a los fundos por los forenos tornados de eriales en feraces campiñas.

Consecuencia fué de estas lentas transformaciones que en el foro se vinieron operando, a medida que se iba emancipando del yugo feudal y se verificaban el renacimiento y la difusión del Derecho romano que, mientras unos foros aparecen penetrados del elemento feudal, otros, los que representan la última fase o etapa de su evolución, los constituidos en los siglos XIV, XV y principalmente en el XVI, muestran ya en su constitución las cláusulas propias de la contratación romana en orden a la duración del foro, señalamiento del canon o renta que debía satisfacerse al dominio directo, reversión a éste de las fincas aforadas, prohibición de enajenarlas y la concerniente a las mejoras en las mismas efectuadas.

Pero, así como en la enfiteusis se encuentra siempre estipulado el derecho de tanteo y el relativo a la renovación del censo va incrustado en el contrato, tratándose del foro, sólo por excepción aparece el primero en algunas cartas forales pactado, sin que en ningún caso lo esté el segundo, siendo esas las diferencias que, aparte de las prestaciones de carácter feudal a muchos foros inherentes, mantienen éstos con el censo enfiteútico, diferencias que habían de borrarse más tarde, ante el estado de interinidad.

creado y subsistente aún por la citada Pragmática de Carlos II, de 11 de Mayo de 1763, que de hecho vino a comunicar caracteres de perpetuidad al foro, como en su primera etapa los tuvo, por obra de la costumbre y del tiempo, y de los que fué despojado en la centuria XVI, ya reduciendo a la temporalidad de las tres voces, fórmula usual equivalente a la vida de tres Reyes, respecto a los nuevamente constituidos, ya solicitando la reversión y renovando con limitaciones, tales los antiguos, siquiera en el derecho, consagrando esa renovación, fuese implícita la misma perpetuidad que las Ordenes monásticas, principalmente en su afán de reivindicación de los bienes usurpados, les negaban, so pretexto de no ser a los Abades lícito enajenar aquéllas *in perpetuum*.

(Continuará.)