

Contribución al estudio de la Facería internacional de los valles de Roncal y Baretous

INDICE

1.—Breve iságoge histórica.

2.—Factores del problema.

- A) Estudio del Tributo de las tres vaca».
 - a) Origen y fuentes del mismo.
 - b) Evolución del ritual.
 - c) Práctica actual de la ceremonia.
 - a') Elementos personales.
 - 1) Los pueblos.
 - 2) El Alcalde de Isaba.
 - 3) Los Escribanos.
 - 4) El Veterinario de Isaba.
 - b) Elementos reales.
 - 1) Las vacas.
 - 2) Reparto del producto.
 - 3) Reparto de los gastos.
 - c') Elementos formales.
 - El juramento.
- B) Estudio de la facería.
 - a) La facería del Roncal. Su regulación,
 - a') Elementos personales.
 - 1) Los Valles.
 - 2) El Alcalde de Isaba.
 - 3) El Secretario del Valle de Roncal.
 - 4) Los guardas.
 - a") Nombramiento.
 - b") Atribuciones.
 - 5) Los pastores.
 - b') Elementos reales.
 - El territorio.
 - c') Elementos formales.
 - d) Ejercicio del Derecho.
 - 1) En el tiempo.
 - 2) En el espacio.

- 3.—**Relación** entre el tributo y la facería.
Opiniones sobre la causa del **tributo**.
- 4.—Naturaleza jurídica de la facería.
A) Legislación aplicable.
B) Construcción jurídica de la figura.

SIGLAS

- C. D. H. A.** = Colección de Documentos para el Estudio de la Historia de Aragón.
- R. A.** = Revista de Aragón.
- E. J. E. S.** = Enciclopedia Jurídica Española Seix.
- R. P. V.** = Revista de la Institución «Príncipe de Viana».
- R. D. P.** = Revista de Derecho Privado.
- A. D. A.** = Anuario de Derecho Aragonés.
- Arch civ. prax.** = Archiv. für die civilistische Praxis.
- R. E. V. L.** = Revista de Estudios de la Vida Local.

I.—BREVE INTRODUCCION HISTORICA

El interés que presenta la facería internacional existente entre los Valles de Roncal y Baretous, nos mueve, como a tantos otros, a fijarnos en su estudio, tan completo en determinados aspectos y deficiente en otros.

Ciertamente que muchos autores han dado cuenta —aunque con omisiones— del vigente régimen paccionado y consuetudinario, y que otros insistieron en la búsqueda del origen del «tributo de las tres vacas»; pero ni se intentó determinar la naturaleza jurídica de los derechos de pasturaje en territorio ajeno, ni precisar la verdadera titularidad de los mismos.

Como ha sido tratado con toda amplitud el dudoso origen de la facería roncalesa, nos limitaremos a rememorar la leyenda o recuerdo de la invasión de los cimbrós (1), el famoso Privilegio concedido a los habitantes del Valle a consecuencia de la batalla de Oloast (2), la extensión del Fuero de Jaca por las comarcas

(1) «Corrían los años de la fundación de Roma 628, que serían del Diluvio 2292, cuando los cimbrós, que era gente de Alemania del Norte, saliendo de sus tierras, vinieron hacia estas partes, y partidos en compañías, la una de ellos, venía para Francia, a pasar por los de Auvernia, y entró en España por Isaba, que es Valle de Roncal, en tierra de Navarra, y así como llegaba a los pueblos los destruía y quemaba, seguía adelante sin parar. Mas cuando los españoles lo supieron, ajuntando grandes gentes de Celtiberios con los aragoneses y catalanes, diéronles una tal mano, que dejando lo que robaban, y muertos y presos gran número de ellos, se volvieron huyendo por donde entraron...» (V. «Crónica General de España etc.,» ANTON BEUTER, Cap. XXII, fols. 124 y s.).

Al parecer, los baretones, baretunes o baretoneses, ayudaron a los cimbrós contra los roncaleses y éstos les mostraron desde entonces graves odios; hiciéronles guerra y vencidos finalmente, los baretuneses ofrecieron como tributo tres vacas anuales, con lo que cesaron las contiendas.

(2) V. MORET, «Libro Primero de las investigaciones históricas de las antigüedades del Reyno de Navarra» (sin fecha), pág. 379 y ss.

cercanas al Roncal (3), con su regulación de los pastos de sol a sol; las disensiones habidas entre dicho valle y el de Baretous (4), y su final por la sentencia de Ansó de 1375, en la que intervino Aragón por haber estado aforado el Valle a Jaca hasta 1412 (5).

En la Sentencia de Ansó aparece ya de modo fidedigno el Tributo de las Vacas; pero sin que se exprese su causa, y produciendo perplejidad su nexa con la facería.

II.—FACTORES DEL PROBLEMA

Con referencia al tema que nos interesa, es decir, con el estado actual de la facería roncalesa, se nos presentan dos factores sobre cuya relación es preciso decidir, puesto que pueden dar lugar a que cambie completamente la naturaleza jurídica de aquélla; estos factores son la facería, de una parte, y de la otra, el Tributo de las Vacas. ¿Tienen relación una y otro?

Por lo tanto, dividiremos este trabajo en tres partes, amén de una cuarta, destinada al estudio de la verdadera naturaleza jurídica de la facería internacional; estarán constituidas por el examen separado del tributo, de aquélla y de sus relaciones.

(3) V. el Fuero corto de Jaca, en el «Libro de la Cadena del Concejo de Jaca» transcripto y comentado por D. SANGORRIN, en C. D. H. A.; el Fuero extenso, ídem por RAMOS LOSCERTALES (Barcelona 1927). Igualmente, «La formación de las familias de Fueros Navarros», por J. M. LACARRA, en A. H. D. E., T. X.

El Fuero de Sangüesa, desciende del de Jaca, y reproduce el derecho a pastar de sol a sol en derredor (V. MUÑOZ ROMERO, «Colección de Fueros Municipales y Cartas Pueblas», Madrid 1847, pág. 429, y LACARRA, ob. cit). Muy semejantes desde tal punto de vista, el de Estella (V. LACARRA, «El Fuero de Estella. Año 1164», en A. H. D. E., T. IX) y ZUAZNAVAR, «Ensayo histórico crítico sobre la Legislación de Navarra», San Sebastián 1827, II Parte, pág. 167), el de San Sebastián, Puente la Reina (V. autores cit. y XIMENEZ DE EMBUN, «Ensayo histórico acerca de los orígenes de Aragón y Navarra», Zaragoza 1878), San Salvador do Leyre, cuyo Monasterio podía apacentar sus ganados de sol a sol en los valles de Salazar y Roncal (V. ARIGITA, «Manuscrito inédito sobre San Salvador de Leyre», en R. A. Octubre 1903). El mismo Roncal estuvo aforado a Jaca hasta 1412 (Véase nota núm. 5).

(4) Estas guerras, fueron al parecer, abundante en matanzas, represalias y demás barbaridades. Ni la mediación del Rey D. Carlos II de Navarra con Don Gastón, Príncipe del Béarn, ni la de los Obispos de Bayona y Olorón por Francia y Pamplona y Jaca por España, pudieron acabar con ellas, no siendo realmente atendida una sentencia arbitral que dictaron.

(5) V. XIMENEZ DE EMBUN, ob. cit.

A) ESTUDIO DEL TRIBUTO DE LAS TRES VACAS

a) Origen y fuentes del mismo.—Si prescindimos de las fábulas y leyendas tejidas alrededor del tributo y de una serie de causas muy oscuras, hallaremos los pactos originarios en la Sentencia de Ansó de 1375 y posteriormente en el Tratado de Fronteras hispano-francés de 2 de diciembre de 1756 y su anexo de 28 de diciembre de 1858.

La Sentencia dictada en Ansó el 13 de octubre de 1375 (6) por seis vecinos, hombres buenos, previa autorización del Rey de Aragón, Don Pedro IV el Ceremonioso, venía a decir en su cláusula VI (7): «Atento a los años de antigüedad con que el Valle de Bretons ha pagado el tributo de las tres vacas a Val de Roncal, se determina que cumpla en adelante perpetuamente, sin buscar pretexto ni excusa alguna, el día trece de julio de cada un año. Y así mismo declararon que el pedazo de puerto donde estaba la fuente que correspondía a Val de Roncal, y no al Valle de Bretons, advirtiéndolo asimismo que éstos nunca pudiesen alegar derecho a dicha fuente. Y que en cuanto a las muertes que se habían hecho durante la guerra, quedasen las unas por las otras. Y que la sentencia se admitiese sin recursos, so pena de los 3.000 marcos de plata expresados en el juramento compromiso».

«Ytem declararon dichos jueces arbitros que la entrega de las dichas tres vacas se hiciese todos los años en el puerto de Hernaz y muga de San Martín, y que aquel día tuviesen audiencia el Alcalde de Isaba y Jurados del Valle de Bretons, para conocer de los casos ocurridos en el ingreso del año, con otras providencias que insertaron en dichos pactos del compromiso, siendo una de ellas haber ido en persona los jueces arbitros al dicho puerto de Hernaz y muga de San Martín, donde mandaron

(6) «Sentencióse este pleito en la villa de Ansó (Reyno de Aragón), en su parroquial iglesia o contigua torre... en presencia de Aznárez, Notario».

(7) El original de la Sentencia, desapareció por el incendio ocurrido en 1427, que destruyó completamente el Archivo del Valle de Roncal, en donde se guardaba. Por ello no queda sino una información muy posterior y múltiples testimonios y actas de las levantadas anualmente en la entrega, en las que algunos Escribanos celosos, estampaban antecedentes del ceremonial. Se han dado a la publicidad diferentes testimonios (V. p. e. ISABAL, en «Facería», en E. J. E. S. T. XV, y otros autores que cita). Nos hemos servido de un extracto de la información referida y de testimonios de lo que existe actualmente en el Archivo del Valle, hoy sito en Uztaroz, domicilio del Sr. Secretario de la Junta General del Roncal.

se fijasen los mojones en que había de celebrarse la entrega de las tres vacas» (8).

En esta Sentencia se da, pues, carácter de tributo a la entrega de las vacas. Por el contrario, en la dictada poco años antes por el Rey de Navarra Don Carlos II y el Conde de Foix Señor del Bearn, nada se dice de que sea tal tributo (9).

Como el carácter y causa de la entrega serán estudiados después, vamos a dar cuenta solamente de lo preceptuado por el Tratado de Fronteras de 2 de diciembre de 1856, que constituye actualmente la primera fuente legal aplicable al caso.

El artículo 13, al anular todas las facerías existentes en la frontera pirenaica de Vasconia y Navarra, dejó subsistentes «por sus especiales circunstancias» las de los valles de Aézcoa y Cisa, y las de Roncal y Baretons; desarrolló tal materia el Anexo III, suscrito el 28 de diciembre de 1856.

El artículo V del mismo es el relativo a la entrega de las vacas, según el siguiente tenor literal: «Los baretoneses están obligados a entregar, conformándose con los antiguos usos, anualmente en el mismo día y lugar (10), tres vacas, de dos años cada una y sin tacha, a los representantes del valle de Roncal».

Como vemos, pues, nada nos dice este texto, literalmente interpretado, acerca de la posible causa del tributo, que luego pasaremos a estudiar.

b) Evolución del ritual.—Fehaciente la entrega de las vacas desde 1375. un breve examen de cómo evolucionó el ritual con arreglo al cual se llevaba y se lleva a cabo, podrá darnos alguna luz sobre el carácter de la misma, ya que veremos su verdadera causa a través de la transformación sufrida paulatinamente por la observancia del pacto básico que a ella dió lugar.

Alesón describía el acto del siguiente modo:

«A tres del mes de julio (11) los Jurados de las siete Villas de Roncal se juntan con siete Jurados y un Escribano del Valle de Bareton sobre la cima de los Montes Pyreneos en frente de

(8) Estos mojones aún subsistían a final del siglo XIX.

(9) V. ALESÓN, Lib. XXXI de los «Annales de Navarra», cap. VI, pág. 321.

(10) Es una referencia al acto del 13 de julio de cada año en la muga de San Martín, relacionado en arts. anteriores.

(11) Se trata de una **equivocación; la fecha es el 13 de julio.**

Bearne en un Lugar llamado Arnace, donde hay una piedra de, bara y media de alto, que sirve de muga, y límite a los dos Reynos de España, y Francia. Estando los Diputados cada uno en su tierra, antes de saludarse ni darse la bienvenida, los de Roncal preguntan a los Bearnesees si quieren jurar según lo acostumbrado las condiciones de la Paz. Y consintiendo ellos en que sí, los Roncaleses replican y dicen a los Bearnesees que extiendan su pica en tierra a lo largo de los límites, para formar la Cruz sobre la qual se ha de hacer el juramento. Executando esto los Bearnesees de su parte, los Roncaleses, atravesando el hierro acia la parte de Bearne, para figurar la cabeza de la Cruz. Estando en esta postura el Escribano de Bareton recibe de unos y otro su juramento solemne sobre la cruz de picas, y sobre los Evangelios de guardar y observar todos los pactos, y condiciones acostumbradas según los títulos, y ordenanzas expedidas sobre este punto. A esto responden ellos, diciendo cinco veces en alta voz «Paz avant», que es decir, que su Paz continuará en adelante».

«Hecho esto, los Diputados se levantan, se saludan, y comunican unos con otros, como buenos amigos, y vecinos. Al mismo tiempo salen de un bosque treinta hombres de Bareton, divididos en tres bandas, que conducen tres vacas escogidas, y sin tacha, que deben ser de una misma edad, de un mismo pelo, y de un mismo tamaño. En llegando a la Frontera de los Reynos, los bearnesees hacen, que se adelante una de las vacas; pero de tal suerte que tenga la mitad del cuerpo en tierra de Beam. En esta postura es reconocida por los Roncaleses, para saber, si tiene todas las condiciones requisitas según lo acordado. Ellos la tiran con fuerza acia sí, y la tienen muy bien guardada; porque sí se escapara, y Volviese a Tierras de Bearne, los del Valle de Bareton no estaban obligados a restituirla, ni dar otra. Esto mismo se executa en la entrega de las otras dos vacas. Luego los Roncaleses convidan a los de Bareton, y les dan pan, vino y muy buenos perniles: y por todo el resto del día los Bearnesees tienen Mercado abierto de ganado en un prado, que cae a la parte de Bearne» (12).

Desde entonces, puede seguirse perfectamente la evolución de este ritual hasta la actualidad.

(12) V. ALESON, ob. cit., loc. cit., pág. 320 y s.

En el siglo XIX, y según consta por examen comparativo del acta del año 1883, las modificaciones eran ya las siguientes: se hizo constar que la cruz de lanzas y torre de manos del juramento se formaba sobre la muga de San Martín; se expresaba la postura de las manos, tal y como luego se describirá; sólo se repetía la fórmula del juramento tres veces; y después, los escopeteros roncaleses hacían una descarga, en dirección a Baretons, a la voz de mando. En efecto, los roncaleses iban armados, y no los baretones.

Más tarde, declaróse que el paso entre los dos territorios estaba ya libre y se procedió a la entrega de las vacas previo examen veterinario por el titular de Isaba.

El detalle de la descarga hecha por los escopeteros, consta haberse llevado a cabo en unas ocasiones, pero no en otras (13).

c) **Práctica actual de la ceremonia.**—Según los datos obtenidos a través de la encuesta circulada entre los Escribanos (Secretarios) del Valle del Roncal (14), la práctica actual es la siguiente:

a') ELEMENTOS PERSONALES

1) **Los pueblos.**—Concurren al solemne acto del 13 de julio de cada año en la muga de San Martín (puerto de Arnaz) comisionados de cuatro pueblos del Valle de Roncal, que son Isaba, Uztárroz, Urzainqui y Garde, los cuales se benefician del tributo; sin que asistan los de Roncal, Burgui y Vidangoz (15); esto por parte española; y por la francesa, los representantes de los pueblos del Valle de Baretons. Estos comisionados, dada la parte que toman en las diversas fases de la reunión, deben ser los alcaldes de los pueblos (16).

(13) El P. RISCO, en «España Sagrada» T. XXII da cuenta de un testimonio según el cual se omitió la descarga en 1738; pero por los antecedentes expuestos por los escribanos en algunas actas sabemos que regularmente tenía lugar aquella. V. también ISABAL, ob. cit., loc. cit.

(14) Esto Encuesta se preparó por el autor bajo los auspicios del Consejo de Estudios de Derecho Aragonés, a efectos de estudiar la «alera foral» aragonesa; y dada la semejanza de esta institución con la facería navarra, extendimos la circulación de la encuesta al Valle de Roncal. La laboriosidad y amabilidad de las autoridades de este Valle nos ha proporcionado una gran parte de los datos específicos que exponemos aquí.

(15) Ya hemos visto como ALESON cita como asistentes a los siete pueblos del Valle.

(16) Según el art. IV del Anexo III al Tratado de 1856.

La preparación de la ceremonia lleva ya en sí un ritual invariable y pleno de simpatía. El día 12 de julio, el Ayuntamiento de Isaba da una comida a los representantes españoles, a la que asiste el Secretario de la Junta General del Valle (17); y por la tarde, todos ellos, acompañados regularmente por un gran gentío, emprenden la marcha hacia Hernaz, pasando tradicionalmente la noche en la Venta de Arracoz. Se lleva abundancia de provisiones para el festival del día siguiente.

Al amanecer, se reemprende la marcha hacia Hernaz a la orden del Alcalde de Isaba; allí acuden también los alcaldes y representantes del Valle bearnés, siendo de notar que aún acuden algunos roncaleses con armas, mientras que los baretones lo hacen sin ellas; abundando los trajes típicos de los dos Valles.

Llegados todos a Hernaz y hechas las preguntas de rigor, los Valles renuevan su juramento; se ha prescindido de común acuerdo, de hacerlo sobre la cruz formada por las dos lanzas (18).

En el juramento toman parte quince baretones y siete roncaleses.

Uno de aquéllos coloca su mano derecha sobre la piedra; sobre ella, la suya un roncalés; sobre la de éste, otra un francés, de tal modo que van poniendo la mano alternativamente. Hasta seis hombres de cada país; encima de ellas, colocan la suya los nueve franceses que restan, y sobre todas ellas, la coloca el alcalde de Isaba que toma el juramento con la fórmula consagrada.

La asistencia de los Valles se manifiesta, además, con referencia al tributo, por la firma de los correspondientes recibos de entrega y recepción de las vacas y del acta correspondiente; y en la práctica de una bellísima «Espata-dantza» con armas que tradicionalmente se emplean en ella (19).

(17) Esta Junta General es el órgano de la Mancomunidad formada por todo el Valle; llámase también «Junta de tablas» y tiene amplias atribuciones en materia de pastos.

(18) Esta es la única pretensión de los baretones a la cual accedieron los roncaleses en la reunión de Bayona de 1898.

(19) El estudio hermenéutico de esta danza aclararía posiblemente las dudas con respecto al origen del tributo; sin pretender autoridad, a primera vista, parece indiscutible que fué una guerra el origen, y de ahí la «espata-dantza». Brindo el estudio a CARO BAROJA, que tantos datos y posibilidades abre al jurista a través de su estudio de las danzas vasco-navarras (V. CARO BAROJA, «La significación de algunas danzas vasco-navarras» en R. P. P. n.º XVIII, 1945).

Después de la ceremonia del tributo, fraternizan españoles y franceses y la ceremonia pasa a ser una cordialísima romería y mercado, con aportación de abundante pitanza llevada por unos y otros. Esta tradicional comida, pudiera ser el resto de la antigua «alifara».

2) El Alcalde de Isaba.—Quien ostenta tal cargo desempeña funciones de gran importancia respecto del tributo de las vacas, presidiendo el acto.

Tradicionalmente, el Alcalde acude a Hernaz portando la Bandera del Valle de Roncal en que campean sus armas (20); viste el traje de ceremonia, valona y capote y lleva la vara de Justicia. El es quien ejerce jurisdicción sobre los asistentes al acto.

Llegado a Hernaz, el Alcalde pregunta a los de Baretons si «vienen dispuestos, como años anteriores, a pagar el tributo perpétuo de tres vacas», repitiendo la pregunta por tres veces. A ello contestan afirmativamente los bearneses, y se pasa a la práctica del juramento, en cuyo acto, ya sabemos que es el Alcalde de Isaba el que coloca su mano sobre las de todos los demás. Hecho ésto, pronuncia por tres veces la fórmula «Paz avant», que es repetida por los baretones y coreada por el resto de la concurrencia.

Por último, es en la Alcaldía de Isaba en donde tiene lugar la subasta de las vacas o en su caso el reparto de su importe (21).

3) Los escribanos. Antiguamente, como se ha visto, era el Escribano que asistía por parte del Valle de Baretons quien daba fe del acto; pero actualmente lo hace el Secretario General de la Junta del Valle de Roncal, suscribiendo el acta los representantes y testigos tomados de entre los concurrentes; se extienden igualmente otorgamientos y recibos de las tres vacas, documentos importantísimos, como veremos.

4) El veterinario de Isaba. Es el encargado de examinar las vacas y, de rechazarlas en el caso de hallar tacha en ellas. Lo hace previo juramento que le recibe el Alcalde del mismo pueblo.

(20) Las armas del Valle recuerdan la refriega de Olast, y constan de un puente de oro, de tres arcos, en campo de azur; y sobre él, la cabeza de un rey moro, un castillo y un lebrél; las de Isaba, ostentan un alfange en vez del castillo y del perro.

(21) Más adelante se explicará ésto.

b') ELEMENTOS REALES

1) Las vacas. Hasta hace poco, se exigía que las tres vacas entregadas, lo fueran «del mismo cornaje, dentaje y pelaje», es decir, de la misma edad, color y envergadura; pero actualmente no es preciso. La diferencia entre ellas no constituye tacha, y así lo decidió el art. V. del Anexo III al Tratado citado, prescribiendo solamente que la edad de las mismas sea de tres años.

Los baretones llevan las vacas enjaezadas y adornadas con lazos y cintas, y las entregan previo el reconocimiento citado sin que se observe ya el detalle de darlas de modo que solo la mitad del cuerpo esté fuera del territorio francés.

Si alguna de las vacas es rechazada por los roncaleses «por no ser de recibo», los baretones tienen obligación de llevar otra sin tacha a Isaba en el plazo de tres días, y dejarla atada al Arbol de Mayo de tal pueblo; dan aviso al Alcalde y reclaman la defectuosa.

2) Reparto del producto. Las tres vacas se sacan a pública subasta en la Alcaldía de Isaba; suele suceder a veces, que los propios baretuneses adquieren las vacas entregadas en el mismo acto del tributo, y el producto de la venta se reparte entre los cuatro pueblos intervinientes de Isaba, Uztárroz, Urzainqui y Garde, con arreglo a la siguiente proporción: los dos tercios del total a Isaba todos los años, y el tercio restante, un año a Uztárroz, otro a Urzainqui, otro a Garde y el cuarto año a Uztárroz, por lo que este último pueblo recibe doble porción que los otros dos; por hacerlo durante dos anualidades por una solamente de aquéllos.

3) Reparto de los gastos. La excursión ocasiona gastos de cierta cuantía que son satisfechos por los pueblos beneficiados por el tributo con arreglo a la siguiente pauta: Isaba siempre con el 50 % de los gastos; Uztárroz con el 40 % de la otra mitad; Garde con el 30 %, y el otro 30 %, Urzainqui.

c') ELEMENTOS FORMALES

El juramento. En la posición de manos ya descrita, y a la voz de «paz avant» del Alcalde de Isaba, los baretones juran por tres veces que responden con la misma fórmula; su significado

estaba y está en el mantenimiento de todos sus compromisos, pactos y estado de relaciones pacíficas. Actualmente, como veremos, dado el tenor del estipulado especial que rige las relaciones entre ambos Valles, el valor del juramento es puramente histórico, tradicional y formalista; pero con su subsistencia rigurosa se comprueba el apego de los mismos a la tradición y su mútuo respeto y aprecio, ya que no es tomado como un acto humillante y sí necesario para que perduren sus buenas relaciones (22).

B) ESTUDIO DE LA FACERIA

Nada en concreto sabemos de nuestra facería en la época de la Sentencia de Ansó; pero sí nos consta el desarrollo de tal institución en Navarra desde fecha muy anterior así como que en el caso del Roncal, el abreviar los ganados en una fuente fué la causa de graves incidentes que terminaron con la referida Sentencia; por ello es fácil inducir la preexistencia de una compascuidad (23).

Aunque el presente trabajo no sea un estudio de la facería navarra en general, debemos dedicarle una breve mención expositiva, ya que tratándose de un régimen jurídico consuetudinario, que aún yace escondido en los montes, pecaríamos de atrevimiento si hablásemos de ella sin investigar previamente su vida y desarrollo (24) sobre el terreno.

Se comete el error de definir la facería navarra con una sola expresión, cuando en realidad existen dos especies perfectamente diferentes una de otra y con poco de común.

(22) los baretones siempre se opusieron aún a los mismos deseos del Gobierno francés de suprimir el tributo, considerándolo necesario para su buen Gobierno; y que aceptan igualmente el juramento como necesario se prueba por el hecho de que a pesar de que no esté expresamente consignado en el estipulado del Anexo III al Tratado de 1856, se continúa llevando a cabo y prestando todos los años y con arreírlo al ritual tradicional

(23) «En 1373, en lo alto del puerto donde está la línea divisoria y. una fuente en el término de España, sitio para dar agua a los ganados, acudieron al mismo tiempo con los suyos, Pedro Carrica, roncalés y Pierre de Sansoler, de Baretons, los cuales armaron competencia sobre quien había de dar agua primero a su ganado; y pasando de las palabras a obras de manos, el Pedro Carrica mató a Pier de Sansoler». (De los antecedentes remitidos del Archivo del Valle. Id. ISABAL, en ob. cit., 10 c. cit.).

(24) Tratándose de una institución consuetudinaria, entendemos que solo por métodos especiales de estudio de tal derecho puede ser estudiada.

Se dan dos clases de facerías: entre pueblos deslindados y entre pueblos no deslindados. Aquélla puede definirse como el derecho que tiene un pueblo de llevar a pastar sus ganados de sol a sol en el término de otro facero (25) y recíprocamente (26); y ésta como una comunidad de pastos entre dos pueblos faceros no deslindados, como si fuesen solo uno (27).

Como se trata en el caso del Roncal de una facería paccionada, tiene poco interés el estudio del ordenamiento jurídico navarro, bien que, como se verá, debería ser aplicado en caso de laguna.

a) La facería del Roncal. Regulación de la misma. Constituye la fuente de primer orden de esta facería, el Anexo III de 28 de diciembre de 1858 al Tratado de 1856; se encuentran en este cuerpo legal y en las disposiciones concretas de amojonamiento, algunas disposiciones aplicables al caso.

El Tratado comienza por reconocer en el art. XIII, que se debe dar a la facería del Roncal un tratamiento excepcional por las especiales circunstancias que en ella concurren (28).

El Anexo III desarrolla la disposición del siguiente modo:

a') ELEMENTOS PERSONALES

Los Valles. Se determina claramente que son los de Baretons y Roncal los titulares de la facería (art. 1); de forma que las autoridades municipales cuya intervención se prescribe, lo hacen en nombre del «común de vecinos» (29), concentrando sobre sí, a efectos de obviar inconvenientes de Derecho público (30),

(25) Facero significa fronterizo, colindante.

(26) V. Lib. VI Tit. 1, Caps. VI y VIII del Fuero General de Navarra.

(27) V. Lib. VI Tit. I, Cap. VII del Fuero General de Navarra. Este título está íntimamente emparentado con el Fuero II «De pascuis» de la Compilación aragonesa de Huesca de 1247, y Observancias posteriores (V. mi monografía «La alera foral de Aragón», en preparación).

Más definiciones de facería que no comentamos por evitar un inútil fárrago, cfr. YANGUAS Y MIRANDA, «Diccionario de los Fueros del Reino de Navarra», San Sebastián 1828, pág. 94 y s., ISABAL, V. «Facería» en E. J. E. S., MOUTON Y OCAMPO, «Derecho consuetudinario español y europeo», Madrid 1911, pág. 69 y «Aprovechamientos comunales» en E. J. E. S., CASTAN TOBENAS, «Derecho Civil Español Foral», Madrid 1922, BARRACHINA, «Derecho Foral Español», Castellón 1911-12, T. II, pág. 266, etc.

(28) El Tratado estableció en dicho art. como regla general la extinción de las facerías internacionales.

(29) V. ROYO VILLANOVA, «Elementos de Derecho Administrativo», Valladolid 1936, pág. 434.

(30) V. Mi monografía en preparación «La alera foral de Aragón».

las facultades de administración de los pastos explotados por los vecinos (31).

La explotación es gratuita sin que se satisfagan cantidades que sirvan de ingreso a los Ayuntamientos; del tenor del Tratado, se induce la inalienabilidad del derecho, y su titularidad coincide perfectamente con la atribución por la doctrina española, de los bienes comunales a los pueblos (32); coincide igualmente con el hecho de ser ellos también, los sujetos de las facerías (33). De ello se llega a la conclusión que la facería de Roncal debe considerarse enmarcada en el acervo de bienes y derechos comunales de los pueblos beneficiarios (34).

La intervención de los Valles queda señalada por la asistencia de comisionados municipales (los alcaldes, según el art. IV del Anexo) a la Junta del 13 de julio de cada año en el Puerto de Ernaz «para tratar de lo concerniente a la facería y proceder a la exacción de las multas que han de satisfacer los transgresores».

En tal acto, se constituye una especie de Tribunal por los Alcaldes o Jurados, presididos por el de Isaba, que juzga sin apelación todo lo referente a la facería; y conoce de las diferencias e incidentes ocurridos por su causa en el transcurso del año.

Intervienen igualmente los valles, nombrando guardas y juramentándose por medio de sus autoridades (art. II); y tienen facultad de conservar o modificar de acuerdo, las penas establecidas de antiguo para los infractores, o modificarlas del modo que tengan por conveniente (art. III).

2) El Alcalde de Isaba. Se explica en el Tratado el importante papel que esta autoridad desempeña en la vida de la facería, ya que tiene jurisdicción sobre el terreno facero (artículo II, párrafo 2.º).

(31) V. FERNANDEZ DE VELASCO, «Sobre la naturaleza jurídica de los bienes comunales», en R. D. P. 1928, pág. 75.

(32) La propiedad de los comunales es del pueblo, según las Res. de la Dirección General de Registros de 24-3-1911 y 6-4-1921.

(33) V. doctrina recogida por el T. S. en S. de 20-1-1934, en un caso de facería entre los pueblos navarros de Gorriti y Areso.

(34) V. sobre este punto. FERNANDEZ DE VELASCO, ob. cit., loc. cit., ALBI, ALVAREZ Y NAVESO «Ley Municipal comentada», Madrid, 1935, pág. 250, LORENTE SANZ, «Enajenación de bienes municipales», en R. E. V. L. 1943, n.º 7, página 5 y mi monografía «La alera foral de Aragón».

Es él realmente el director, si así se puede hablar, de la facería: ejerce jurisdicción sobre los franceses que penetren en el terreno facero a través de todos los guardas, y aún toma juramento a los nombrados por los representantes bearneses el 13 de julio de cada año.

En tal día, aparte del papel que desempeña el Alcaide de Isaba en la recepción de las vacas, es también quien ordena convocar, por medio de pregones, audiencia para que le sean expuestos y juzgar con los demás Alcaldes las diferencias e incidentes ocurridos durante el año entre pastores y ganaderos, etcétera (art. IV del anexo).

Desde el punto de vista del Derecho Internacional Público, reviste un extraordinario interés el hecho de que los guardas franceses sean juramentados por él, a fin de que depongan lo que supone el ejercicio de un «imperium» constante sobre funcionarios de otro país.

3) El Secretario del Valle de Roncal. De la importantísima reunión del 13 de julio, da fe actualmente el Secretario de la Junta General de Roncal, el cual expide los recibos de las vacas; y el acta surte efectos con relación al Valle de Baretons.

4) Los guardas. a") Nombramiento.—Es importante el cometido de sus guardas debido al carácter fronterizo de la facería: de aquí que su nombramiento y atribuciones con relación al apenamiento de ganados, fuesen cuidadosamente regulados en el Anexo IV del Tratado, amén de hacerlo con respecto a nuestro dos Valles en el III. A estos últimos nos referiremos estrictamente.

Constando en el art. II del Anexo IV la autorización para que «la designación de los guardas se haga en cada valle o pueblo según sus respectivos usos y costumbres», el art. II de la Estipulación especial para Roncal y Baretons defirió el nombramiento «a cada una de las dos partes interesadas», de modo que es lo convenido por dichos interesados lo que rige; y esto es que cada año se nombran 4 guardas, de ellos 2 franceses, y 2 españoles. La especialidad del caso estriba en el juramento que los guardas franceses han de prestar ante el Alcalde de Isaba, después de haberlo hecho también ante sus propias autoridades; pues como el terreno facero se halla en la jurisdicción de Isaba, de no estar

juramentados, carecerían de personalidad para efectuar denuncias y comparecer ante el Alcalde de dicho pueblo.

b") Atribuciones.—Son los arts. I, III y IV del Anexo IV y el II de la Estipulación especial de los Valles, los que regulan esta materia; sus atribuciones, son vigilar el cumplimiento de las condiciones de la facería (art. II de la Estipulación y I del Anexo IV), siendo los únicos que en caso de contravención están facultados para hacer prendamientos (art. II de la Estipulación y I del Anexo IV), amén de la fuerza pública (artículo I an. IV); se concede fé a sus declaraciones, a falta de pruebas contrarias, en el ejercicio de su cargo (art. cit. y II del Anexo IV); el prendamiento se rige por penas especiales previstas en el art. III de la Estipulación especial.

Los guardas deben llevar un distintivo que les dé a conocer (art. II an. IV) y su nombramiento ha de participarse a las Municipalidades colindantes del país vecino, en general; pero hay que tener en cuenta que, en nuestro caso, los guardas franceses son conocidos por la autoridad competente española, puesto que es ella quien les toma juramento juntamente con los guardas españoles, constando todo ello en el acta de cada reunión del 13 de julio; por ello, creemos excusado el trámite de participar el nombramiento.

5) Los pastores. Tienen siempre derecho, tanto roncaleses como baretones, a penetrar en todo tiempo en el terreno facero, a pesar de las prohibiciones establecidas en ciertas épocas; pero solamente para tomar agua para sus usos propios (Artículo I Estip.).

b') ELEMENTOS REALES.

El territorio.—El terreno facero está integrado por los de Ernaz y Leja o Léche, conocidos con el nombre de «puerto de Arlas». Están situados en territorio español (Isaba) y francés (Aramis y Areta), y en cuanto a su propiedad se llegará a una conclusión después de conocer la verdadera naturaleza jurídica de la figura.

Las fuentes existentes en el terreno facero, también son para aprovechar por los ganados; existe alguna disposición más, como la de que se considera fronterizo (común) el camino desde

el «Ferial de Eraice» a la piedra de San Martín, aunque está en parte en territorio español (35).

c') ELEMENTOS FORMALES.

Podemos anotar la constitución de una especie de Tribunal formado por los Alcaldes para juzgar de los casos habidos durante el año; la extensión de un acta; y, finalmente, el juramento hecho sobre la Muga de San Martín que, como veremos, afecta a la facería.

d') EJERCICIO DEL DERECHO.

El derecho de pastar en las partidas de Ernaz y Leja se ejercita así:

1) En el tiempo. Los ganados de Baretons y Roncal están autorizados para pastar de sol a sol, sin poder majadear ni apriscar allí de noche, y con el orden siguiente: A partir del 10 de julio, penetran los ganados bearneses y disfrutan de los pastos de sol a sol durante veintiocho días; a partir del último, comienzan a hacerlo los navarros hasta el 25 de diciembre, día en que se veda el terreno a unos y a otros.

2) En el espacio. Se ha de tener en cuenta la obligación de volver a pernoctar al territorio propio por unos y otros; pero es suficiente que los ganados, al retorno, atraviesen la línea de demarcación antes que sea de noche, sin tener tiempo suficiente para llegar con luz hasta su respectivo pueblo (36), lo cual, dada la distancia y escabroso del terreno, sería hacer imposible la facería; el tratado dice sencillamente «retirarse a pasar la noche en su propio territorio» y con ello basta.

III RELACION ENTRE EL TRIBUTO Y LA FACERIA

Hay un buen precedente en apoyo de la tesis de tener relación con la facería el tributo anual de las tres vacas: el hecho de que las luchas que terminaron con la Sentencia de Ansó de

(35) V. mojón n.º 262 del acta de amojonamiento.

Existe también una facería entre los valles de Roncal . Sola sobre una parte del «Ferial de Eraice». (V. mojón n.º 258).

(36) V. Observancia 36 «De generalibus privilegiis» del Ordenamiento jurídico Aragonés, Lib. VI, y la 10.ª «De pascuis, pregibus et cabannis» Lib. VII; por el contrario, o acuerdo con lo prescrito en el Tratado, según el Fuero General de Navarra. (Lib. VI, Tit. I, Cap. VIII, basta volver con sol al término propio.

1375, fueron al parecer movidas por un conflicto habido por razón de un abrevadero; por otra parte, la sentencia se refería conjuntamente al derecho de abrevar en la fuente que está en el puerto de Hernaz y a la entrega de las vacas.

a) **Opiniones sobre la causa del tributo.** Han sido muchas y disconformes.

Los roncaleses llamaban a las vacas «inferendales», dando a entender que la causa del tributo estaba en alguna guerra o conquista hecha por ellos (37); por su parte, los baretones alegaban ser solamente una remuneración por la mortandad hecha por ellos entre los roncaleses en sus luchas; por fin, decían otros ser la causa el aprovechamiento por los baretones de los arroyos que nacían en la vertiente española. La confusión reinante se tradujo en la sentencia arbitral dictada por el Rey Carlos II de Navarra y Don Gastón, Conde de Foix (no obedecida), en la que confirmaron el tributo «hora fuese por muertes hora por fuentes», La Sentencia de Ansó habla de «perpetuo tributo» sin nombrar su causa; actualmente ya sabemos que el Alcaide de Isaba pregunta por tres veces a los baretones «si vienen dispuestos, como años anteriores, a pagar el tributo de tres vacas».

De los motivos alegados por unos y por otros, nos parece desacostumbrado y antijurídico el que fuera una remuneración por los asesinatos, por serlo el que los baretones estén aún haciendo efectivas responsabilidades por muertes ocurridas en el siglo XIV.

En cuanto a que el tributo, com odice Isabal (38), sea un mero signo que perpetua una victoria de los roncaleses, desde luego que hubo algo de ello: bien claro lo dice el baile de una danza guerrera en la reunión anual de Ernaz, pero hay un indicio mucho más fuerte de haber dejado de ser ésta la causa; esto es, que habiendo pretendido Francia en diversas ocasiones suprimir el tributo, como bochornoso, los baretones se opusieron a ello por considerarlo necesario para el buen acuerdo y armonía entre los valles, habiendo constituido su máxima pretensión la reducción del pago a metálico, cosa que prácticamente tiene lugar en muchas ocasiones, bien por imposibilidad de subir con las

(37) De esto nos habla también la «spata-dantzas»

(38) V. ISABAL, ob. cit., loc. cit.

vacas hasta Ernaz, por mútuo acuerdo, o por adquirir los franceses las vacas apenas entregadas.

De haber sido y ser actualmente la causa de la entrega de las vacas, una conmemoración desusada y humillante, entendemos que los baretoneses hubieran estado de acuerdo con su Gobierno en la supresión del tributo.

Por ello, se ha de buscar su causa en algo más material, tangible e inmediato que en todo lo dicho; esta causa, solo es una contraprestación parcial por el aprovechamiento de los pastos y aguas españoles de Leja y Ernaz por los bearneses, durante 28 días al año.

Abonan este parecer las siguientes consideraciones:

a) Haber sido notoriamente la causa de las luchas entre los valles, el aprovechamiento de los pastos fronterizos.

b) Estar previsto el tributo en las mismas disposiciones legales que la facería y su íntima unión.

c) La unidad del acto y reunión del 13 de julio de cada año (entrega de las vacas y toma de acuerdo sobre la facería).

d) La declaración por los representantes de los Valles de «hallarse libre y franco el paso entre ambos territorios» una vez terminada la entrega de las vacas (Acta de 1883).

e) El que el solemne juramento preceda, tanto al tributo como a la reunión en que se trata de la facería.

La importancia del apartado b) estriba en que, de haber sido el tributo de las vacas independiente de la facería, se le trataría en epígrafe separado en el Anexo III; sin embargo, no lo ha sido así, y sí tan solo en un artículo a continuación de aquel en que se habla de la reunión «facera» de Ernaz. Además, las autoridades y pueblo de los valles tienen por ligados el aprovechamiento de los pastos y la entrega de las vacas.

Ciertamente que la conclusión a que llegamos, sólo se ha obtenido a través de indicios; pero de los elementos que poseemos, nos parece mucho más lógico el tomar aquellos de contenido actual, existente, económico, por razón del cual hay interés en cada una de las partes, (disfrute de un terreno español por ganados franceses), que, otros más o menos históricos, ciertos y antijurídicos.

Por lo tanto, el tributo tiene una relación de compensación por el mayor disfrute por los ganados de Baretón de un suelo de

jurisdicción española, que los ganados españoles en el terreno facero francés.

IV. NATURALEZA JURIDICA DE LA FACERIA

El hecho de que sea preciso encuadrar a nuestra facería entre las instituciones jurídicas tratadas quizás de un modo muy diferente en los Códigos francés y español, exige un previo examen de la calificación.

A) LEGISLACION APLICABLE. En nuestro problema, la calificación no ofrece grandes dificultades, en efecto, en el Tratado de 1858, al hablar de la competencia de los Municipios y del apenamamiento de ganados, materias que pudieran dar más lógicamente, lugar a conflictos de leyes, se han establecido normas comunes.

Además, y en lo no previsto por el Tratado, las jurisdicciones competentes, serán la francesa o la española, según el lugar en que sucedan los hechos productores de la competencia; y calificarán sin que se les planteen dificultades (39), por ser unánimes las legislaciones francesa y española, en que los inmuebles se rigen por la «Lex rei sitae».

Pudiera plantearse el conflicto en relación con los ganados franceses que pastan en territorio español, por aceptar nuestro Código para los bienes muebles, el estatuto personal (40); pero hay que tener en cuenta que la doctrina generalmente seguida, es la contraria, es decir, de ser aplicable también a los muebles la «lex rei sitae», y así lo reconoce el silencio del art. 2.º del Código francés (41); nuestra legislación posterior al Código, y la jurisprudencia, han establecido importantes derogaciones al principio.

(39) V. CASTRO Y BRAVO, «La cuestión de las calificaciones en Derecho Internacional Privado», en Revista de Derecho Privado, T. XX. pág. 217 y ss.

(40) Art. 10. «Los bienes muebles están sujetos a la ley de la nación del propietario».

(41) V. PLANIOL-RIPERT, «Traité de Droit Civil Pratique Français», T. I., pág. 79. Con relación a la unanimidad de las legislaciones española y francesa en cuanto a inmuebles, V. en NIBOYET, «Principios de Derecho Internacional Privado», página 480. abundante jurisprudencia francesa en tal sentido; con referencia a la tendencia doctrinal sobre lo mismo. V. NIBOYET, ob. cit. loc. cit., «Annuaire de l'Institut de Droit International», reunión de Madrid, T. XXXIV, páfr. 394 y con referencia al Código de BUSTAMANTE, V. CASTRO Y BRAVO, «¿Debe adherirse España al Código Bustamante?» en Rev. Der. Priv. T. XXII, pág. 2 y 3, y LASALA LLANAS, «Sistema español de Derecho Internacional e Interregional», pág. 24 y ss.

Por lo demás, hay razones sobradas para pensar que los ganados que apacienten en terreno español no pueden dar lugar a conflictos por las siguientes razones:

a) Ser accesorios los ganados en la institución que se pretende construir, puesto que se trata de la explotación de un inmueble (42).

b) Ser de Orden Público en general las prescripciones en el Derecho Internacional, referentes a inmuebles (43).

c) Por la misma excepción de Orden Público, contenida en el párr. 3.º del art. 11 de nuestro Código Civil, puesto que a ella afecta lo relativo a comunidad de pastos en terrenos públicos (44), y por el interés que presenta esta clase de aprovechamientos y perjuicio del mismo en caso de «renvoi».

Si se tratare de una servidumbre, sería idéntica la solución, por deducirse del art. 598 del Código, que rige la ley territorial (45); y lo mismo si se tratare de un censo, puesto que son igualmente de Orden Público las disposiciones legales a ello referentes (46).

d) Tratándose de un asunto de interés público se aplica siempre a los bienes muebles la ley territorial (47) que en este caso, es la española.

De todo ello, se pueden extraer las siguientes consecuencias en cuanto a la legislación aplicable en la parte española de terreno facero:

1.º La primera fuente de Derecho aplicable a la facería es el Tratado internacional de 1856 y Anexo de 1858.

2.º En defecto de precepto contenido en él, es la española la legislación aplicable.

. 3.º La legislación aplicable es la navarra y sus supletorias

(42) V. ARAGUES PEREZ, «La norma en el espacio», en Anuario de Derecho Aragonés 1944, pág. 326 y s., y 330.

(43) V. BUSTAMANTE, «El Orden Público», Habana 1893, pág. 253 y s.

(44) V. LASALA LLANAS, ob. cit., pág. 227 y arts. 601 a 604 del CC. con rel. al 16 párr. 1º y 11 párr. 3º.

(45) V. LASALA LLANAS, ob. cit. loc. cit.

(46) V. LASALA LLANAS, ob. cit., págr. 334 y ss. y otras opiniones en DIENA «I Diritti Reali considerad nel Diritto Internazionale Privato», Turin 1895, página 231 y ss., con ref. a la enfiteusis.

(47) V. LAURENT, «Droit Civil International», París-Bruselas 1880, T. II, página 321.

(48), por hallarse situado el territorio facero en el Reyno de Navarra.

En cuanto a la ley aplicable en la parte de territorio facero sita en Francia, hay que tener en cuenta:

a) Que en Francia los muebles se rigen por la «lex rei sitae» (49).

b) Que los modernos autores dicen ser de Orden Público las leyes territoriales (y entre estas se halla la de la condición de los bienes) (50).

c) Que es preciso adoptar el mismo criterio que con respecto a España.

Por todo ello, la legislación aplicable, es la francesa.

B) CONSTRUCCION JURIDICA DE LA FIGURA. Los especiales caracteres que nuestra facería reúne, hacen que no sea posible apoyarnos en otros ejemplos para la determinación de su naturaleza jurídica; habremos de elevarnos a su construcción valiéndonos tan solo de los datos que de ella poseemos.

Los datos que encontramos, en síntesis, son éstos:

a) Los franceses introducen sus ganados en el territorio facero franco-español (Isaba-Aramis-Areta) durante veintiocho días al año.

b) Los franceses entregan anualmente tres vacas a los españoles.

c) Los españoles introducen sus ganados en el territorio facero, durante cuatro meses y medio al año.

d) Las fuentes del territorio son comunes.

(48) Las fuentes del Derecho de Navarra al tiempo de concertarse el Tratado, eran las siguientes: 1.º, La costumbre contra ley.—2.º, Los Fueros posteriores a la Novísima Recopilación.—3.º, La Novísima Recopilación.—4.º, El Fuero General de Navarra.—5.º, El Amejoramiento.—6.º, El Derecho Romano, habiendo decaído el Canónico. (V. mi monografía «Ensayo sobre la evolución del Derecho de Navarra», en Revista «Príncipe de Viana» n.º XVIII, 1945, pág. 84 y ss.). Con posterioridad, hay que tener en cuenta a la Ley Paccionada de 1841, y aún después la variación introducida por el Código Civil, poniéndose su Título Preliminar y 4.º del Libro 1.º al frente de las demás fuentes. (¿Estos títulos o las normas políticas en ellos contenidas?) V. MARTIN BALLESTERO, «Los arts. 12 y 13 del C. C. y el problema de las fuentes del Derecho Foral», en A. D. A. 1944, paf. 287 y ss.).

(49) V. nota número 42.
París 1937, pág. 258.

(50) V. LEREBOURS-PIGEONNIERE, «Précis de Droit International Privé»,

e) A pesar de todo, salen más favorecidos los franceses que los españoles (por disfrutar sus ganados de las primeras hierbas).

El territorio facero, está en parte en España (Isaba) y en parte, en Francia (Aramis y Areta).

En consecuencia, no podemos incluir a la facería en el grupo de las que existen entre los pueblos con linderos conocidos y se ejercitan de sol a sol —cuya naturaleza es de servidumbres (51)— ni en las que se dan entre pueblos cuyos linderos no son conocidos y se ejercen en todo tiempo —cuya naturaleza es de comunidades—; en nuestro caso, se conocen los linderos de ambos pueblos (valles), rige el apotegma «de sol a sol» y además de disfrute recíproco y desigual cuantitativamente, hay la entrega de un precio anual por parte de los que más se lucran de la facería. De todo esto deducimos que hay que considerarla como comunidad de pastos.

En efecto, el complemento de precio que suponen las tres vacas, a fin de que el disfrute de la facería por ambas partes, sea equitativo, indica que no se dan desigualdades de aprovechamiento, como ocurre en las recíprocas de sol a sol (52); no hay gravamen para uno de los interesados, condición para que existiera una comunidad de servidumbre recíproca de pastos (53).

Este punto, está muy controvertido en la doctrina y en la legislación; así, el art. 600 de nuestro Código Civil, se refiere a la comunidad de pastos, previendo una serie recíproca de derechos y obligaciones entre varios propietarios, extraña a la

(51) V. nuestra monografía «La alera foral», (en preparación).

(52) Esta desigualdad de aprovechamiento impide tenerlas como comunicada de pastos.

(53) Pudiera pretenderse con respecto a la facería del Roncal, que se trata de un arrendamiento anual, cuyo contrato se celebra el 13 de Julio de cada año.

Pero hay que tener en cuenta que tanto los precedentes legales del Tratado de 1858 (la Sentencia de Ansó de 1375) como éste mismo, hablan de gozar anualmente de los pastos sin determinar plazo de final del convenio, ni renovación necesaria de pacto alguno (art. 1.º del estipulado especial); igualmente, prescribe una reunión anual para la entrega del «tributo», dándolo como obligatorio y seguro, sin que dependa de la voluntad de los baretones el cumplirlo o no, y además, para «tratar de la facería», de modo que esta subsiste siempre.

Por otra parte, si se tratase de un contrato anual, los ganados franceses, lógicamente, no podrían penetrar en el terreno facero sino después de concertado el contrato; pero resulta estar previsto que empiecen a pastar en él a partir del 10 de Julio, es decir, desde días antes de celebrarse el hipotético pacto.

idea de servidumbre (54); en Francia, la reciprocidad de pastos está comprendida entre las servidumbres; en el Código italiano antiguo, lo estaba en la comunidad (55).

La jurisprudencia, ha decidido sobre muchas modalidades, en diversos sentidos; pero en tan delicado punto, solo las características que concurren en el caso concreto nos sirven para determinar si se trata de una servidumbre o de una comunidad de pastos (56).

En la facería roncalesa, nos encontramos con dos comunidades, dos personas morales (dos Valles) que han puesto en común (facería) unos terrenos pertenecientes a cada uno de ellos, y que se han repartido el aprovechamiento del total, de tal modo que las desigualdades que sobrevienen por razones geográficas (mayor distancia de unos pueblos que de otros; mayor riqueza de pastos de un terreno que de otro etc.), o fitográficas —primeras o segundas hierbas— se remedian con una compensación en especie. Esta igualdad, abarca en términos de comunidad expresamente declarada, a las fuentes (art. 1.º del Anexo III al Tratado).

En la alera foral aragonesa—que se ejercita «de era a era»— los rebaños de cada pueblo pueden pasturar en territorio del mismo con mucha más libertad que en el del ajeno (57); pero aquí, el territorio de ejercicio del derecho es solo uno, y en él, los ganados únicamente pueden entrar en las condiciones estipuladas tanto para unos como para otros.

Se trata pues, de una pérdida en la noción de límites y términos en cuanto al disfrute de los pastos en el total terreno facero, constituido por fundos de pueblos y aún de naciones diferentes; se dan las mismas posibilidades a cada valle facero, para pastar en el terreno, tanto propio como ajeno.

Por otra parte, existe el hecho de que las primeras hierbas pertenecen a una persona (a un valle) y las restantes a la otra;

(54) V. OSORIO MORALES, «Las servidumbres personales», Madrid 1936, página 98.

(55) V. DE LA VILLE, (Tractatto sintético delle servitú prediali), Napoles 1911, Vol. III, página 689.

(56) V. CASTAN TOBEÑAS, «Derecho Civil español, común y foral», 1938, Vol. I, página 546.

(57) V. «La alera foral» cit.

se trata pues, de una suspensión temporal, en fechas fijas y siempre iguales, del contenido económico del derecho de propiedad que pertenece a cada titular. No se trata aquí de una servidumbre, porque no es un derecho real en cosa ajena; es la sustentación por el fundo de dos derechos de propiedad yuxtapuesta (58); los distintos derechos de cada titular, aparecen bien determinados y la íntima relación entre ambos, que tienen por soporte al único fundo facero, es evidente; se trata pues, de una comunidad susceptible de ser considerada entre las del artículo 392 del Código Civil, calificándola de «comunidad de derechos sobre una misma cosa» (59).

Hay únicamente un detalle que podría causar alguna dificultad en cuanto a la inclusión de la facería que tratamos, en la comunidad de pastos, con el carácter que hemos dicho; y es la atribución de parte del terreno facero a diferentes países (Francia y España); y esto, se ha remediado por los referidos países interesados, atribuyendo la jurisdicción sobre el territorio facero a efectos de la misma, a una sola persona; al Alcalde de Isaba, el cual la ejercita incluso tomando juramento de sus cargos a extranjeros (art. II del Anexo); en casos de contravenciones, los mismos interesados en el disfrute, forman tribunal que decide (art. IV) sobre multas y sanciones.

Siendo pues, solamente, una comunidad en sentido amplio, no cabe aplicación de lo referente a considerarla como romana o germánica; si bien caracteres de determinación de cuotas aportadas al disfrute, correlativas con éste, aconsejarían en su caso, introducirla entre las romanas.

La propiedad de los predios que integran el facero, está perfectamente determinada, lo que impide considerar a nuestra figura como una comunidad con cuotas (60); pero por otra parte, el ejercicio de las facultades dominicales de los dueños sobre sus respectivos predios, se reduce prácticamente a los pastos (61),

(58) V. COLIN Y CAPITANT, «Curso elemental de Derecho Civil», Madrid 1932, Vol. II, *pág.* 643; CASTAN TOBEÑAS. *ob. cit.*, Vol. I, *pag.* 448.

(59) V. FLOREZ DE QUIÑONES, «Comunidad o servidumbre de pastos», en R. D. P. 1933, *pág.* 175 y s.

(60) V. KOHLER, «Gemeinschaft mit Zwangsteilung», en Arch. Civ. Prax. 1901 *página* 309.

(61) Tal es el Tipo IV de los do FLOREZ DE QUIÑONES, en el que cabe introducir a nuestra facería: el aprovechamiento esencial, es el de pastos.

que están regulados, como sabemos, rigurosamente y en régimen de igualdad o compensación; ello impide el que, comportándose cada titular con más libertad en la parte del territorio puesta en común, pueda caber una servidumbre para el otro.

Víctor FAIREN GUILLEN